

الجريمة والعقاب في الشريعة

رودولف بيترز

ترجمة: محمد سعد كامل



الجريمة والعقاب في الشريعة


بسم الله الرحمن الرحيم

ترجمات

الجريمة والعقاب في الشريعة

النظرية والتطبيق من القرن السادس عشر حتى القرن الحادي والعشرين

رودولف بيترز

ترجمة: محمد سعد كامل





الكتـــــــــاب: الجريمة والعقاب في الشريعة
المؤلـــــــــف: رودولف بيترز
المترجـــــــم: محمد سعد كامل

عدد الصفحات: ٣٠٤ صفحة
سنة الطباعـة: ٢٠١٨م
بلـد الطباعـة: بيروت/ لبنان
الطبعـــــــة: الأولى

عالم الأدب للبرمجيات والنشر والتوزيع
مؤسسة عربية تعتني بنشر النصوص المترجمة والعربية
في مجالات الثقافة العامة والأدب والعلوم الإنسانية



الهاتف: 00201099938159
البريد الإلكتروني: info@aalamaladab.com
الموقع: www.aalamaladab.com
القاهرة - جمهورية مصر العربية

Title: Crime and Punishment in Islamic Law
Editor: Rudolph F. Peters
Translator: Mohammed sa'ad

Pages: 304
Year: 2018
Printerd in: Beirut, Lebanon
Edition: 1

الفهرسة أثناء النشر - إعداد إدارة الشئون الفنية / دار الكتب المصرية:

بيترز، رودولف
الجريمة والعقاب في الشريعة/ تأليف: رودولف بيترز، ترجمة: محمد سعد كامل.
القاهرة: عالم الأدب للبرمجيات والنشر والتوزيع، ٢٠١٧م.
٣٠٤ ص، ١٧×٢٤ سم.
رقم الإيداع: ٢٠١٧/٢٦٢٢٩

ISBN: 978-977-6539-64-8







المحتويات

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الجريمة والعقاب في الشريعة
النظرية والتطبيق من القرن السادس عشر
حتى القرن الحادي والعشرين

Rudolph Peters, Crime and punishment in Islamic law: Theory and practice from the sixteenth to the twenty-first century (New York: Cambridge University Press, 2005).

المؤلف: رودولف بيترز

رودولف بيترز هو أستاذ الشريعة بجامعة أمستردام. وله الكثير من الدراسات المنشورة في الشريعة، ومن كتبه: «الجهاد والإسلام في العصور المتقدمة والمتأخرة» (١٩٩٦)، و«التشريع الجنائي الإسلامي بشمال نيجيريا» (٢٠٠٣)، ومن جملة أبحاثه: «شرع الله أم قانون العباد؟ مصر وتطبيق الشريعة»؛ «مصر وعصر انتصار السجون: الأحكام القضائية بمصر في القرن التاسع عشر»؛ «لتأديبه وعبرة للسائرين: أولىٰ التشريعات التي استنها محمد علي (١٨٢٩-١٨٣٠)»؛ «قتل علىٰ ضفاف النيل: محاكمات القتل بالمحاكم الشرعية المصرية في القرن التاسع عشر».

المترجم: محمد سعد كامل

مترجم وباحث مصري مهتم بالثقافة والحضارة الإسلامية والعربية، ومن ترجماته الصادرة عن نماء: «قراءة داروين في الفكر العربي» لمروة الشاكري؛ «صلح مصر بعد الفتح العربي في تاريخ الطبري» لألفريد ج. بتلر؛ «تطور الدولة

والفقه والكلام في الإسلام» لدانكن بلاك ماكدونلد؛ «الحاكمية» لميشيل فوكو؛ «العناصر الأعجمية في الفقه الإسلامي في العصور الأولىٰ للإسلام» ليوسف شاخت؛ «التفكير في العلمانية والقانون في مصر» لطلال أسد.

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

مقدمة المترجم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام علىٰ عبده ورسوله محمد أفضل الرسل وخاتم النبيين، وعلىٰ آله وصحبه ومن اهتدىٰ بهديه إلىٰ يوم الدين . .

وبعد:

جاءت الشريعة الإسلامية للمحافظة علىٰ الضروريات الخمس التي لا تستقيم الحياة من دونها، وهي: الدين، والنفس، والنسل، والمال، والعقل. ويزخر الكتاب والسنة والإجماع بالكثير من الأدلة والشواهد التي تصون هذه الحقوق وتكفلها للناس أجمعين، مسلميهم وذمييهم، رجالهم ونساءهم، كبيرهم وصغيرهم. فلحفظ النفس شُرع القصاص، ولحفظ الدين شرع حد الردة، ولحفظ العقل شرع حد الخمر، ولحفظ النسل شرع حد الزنا، ولحفظ المال شرع حد السرقة، ولحفظ هذه كلها شرع حد الحرابة. والعقوبات الشرعية ثابتة بآيات القرآن الكريم، كآية الزنا والسرقة وقذف المحصنات وتحريم الخمر والحرابة وغيرها؛ وثابتة بالأحاديث النبوية، كحديث ماعز، وحديث الغامدية، وحديث السيف، وحديث نعيمان؛ وثابتة أيضًا بما ورد عن الصحابة، وإجماع الأمة.

والعقوبات مقسمة في شريعتنا كما أورد المؤلف إلىٰ أبواب ثلاثة:

(١) الأحكام الخاصة بالاعتداء علىٰ النفس -أي القتل والجرح- وتنقسم إلىٰ:

(أ) القصاص.

(ب) الديَّة.

(٢) الأحكام الخاصة بالمحظورات المذكورة في القرآن والتي تشكل تعديًا علىٰ حقوق الله وقد زجر عنها بعقوبة مقدرة (الحد)، وهي:

(أ) حد السرقة.

(ب) حد الحرابة.

(ج) حد الزنا.

(د) حد القذف.

(ه) حد الخمر.

(و) حد الردة.

(٣) الأحكام الخاصة بالعقوبات التقديرية للمحرمات أو الأفعال التي تهدد النظام العام أو أمن المجتمع (التعزير والسياسة).

وقد قسَّم المؤلف هذا الكتاب إلىٰ أربعة فصول: يفتتحها بمقدمة (الفصل الأول)، وينهيها بخاتمة (الفصل السادس). فيخصص بذلك الفصل الثاني للحديث عن التشريع الجنائي الإسلامي علىٰ المذاهب الأربعة وكذلك الفقه عند الشيعة، بتبيان ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، وما أجمعوا عليه، وما اختلفوا فيه. ويشكل هذا الفصل المرجع الرئيس للفصول التي تليه. ويتناول في الفصل الثالث تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي في فترة ما قبل الحداثة، وينتقي منها الإمبراطورية العثمانية نموذجًا؛ لتوفر السجلات القضائية بالأرشيفات العثمانية، مبينًا الفرق بين الشريعة والقانون في الإمبراطورية العثمانية، والإصلاحات القانونية التي جرت بها، والعقوبات المختلفة التي نفذت في ربوعها، والتنظيم القضائي العثماني بين القضاة وأهل العرف والولاة والسلطان وغيرهم. ويتحدث الكاتب في الفصل الرابع -الذي جاء بعنوان: كسوف التشريع الجنائي الإسلامي- عن نموذجين لتعديل باب الجنايات الشرعي تدريجيًا وتأثره بالقوانين الغربية حتىٰ تبدلت معالمه وتغيرت أصوله ولم يبق له من الإسلام اللهم إلَّا اسمه، ومثال ذلك الهند ونيجيريا أيام الاحتلال الإنجليزي لهما. ويناقش علىٰ الجانب الآخر نموذجين للدول التي بقيت فيها الشريعة ومحاكمها وقضاتها دون أن تلحقها يد التغيير والتعديل إلىٰ جانب سن القوانين الوضعية وإنشاء محاكمها ومجالسها

القائمة على تطبيقها، ومثال ذلك الإمبراطورية العثمانية ومصر في القرن التاسع عشر. ويتحدث مؤلفنا في الفصل الخامس عن التشريع الجنائي الإسلامي في الوقت الحاضر، من حيث الدول التي أبقت على الشريعة ولم تستبدلها بغيرها من القوانين الوضعية، كالمملكة العربية السعودية، وذلك منذ فجر الإسلام وحتى عصرنا هذا، واعتبرت الشريعة قانون أرضها وعرف أهلها. ويتحدث كذلك عن خمس دول عادت في القرن العشرين للأخذ بالشريعة وإقامة حدودها، وهي ليبيا وباكستان وإيران والسودان وشمال نيجيريا. ويعرض الكاتب القوانين المختلفة التي سُنَّت في هذه البلاد واتفاقها أو اختلافها مع ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، والسياق السياسي والثقافي للأخذ بها، ودوافع العودة إلى تبنيها. ويختتم هذا الفصل بالحديث عن مدى اتفاق الشريعة والمعايير الدولية لحقوق الإنسان ومدى انتهاكها (المزعوم) للمبادئ الحقوقية، واقتراحاته لتغيير الأحكام الشرعية التي تتسبب في هذه الانتهاكات.

فأرجو من الله ﷻ أن ينفع بهذا الكتاب القارئ والباحث والدارس. ولله در القائل: إن لم يكن عونٌ من الله للفتى، فأول ما يجني عليه اجتهاده. وكما يقولون: المأمول من الناظر أن يكون للعيب ساترًا، وللزلل غافرًا، فإن الكريم يسمح، وإذا وجد الشين يصفح، والله يمن بالقبول، للسائل والمسئول.

«وفقنا الله لما فيه خير الأوطان ونشر العلوم والعرفان»

✍ محمد سعد كامل

مصر - نوفمبر (٢٠١٧م)

Mohammed.kamel2020@gmail.com

تصدير

يتناول كتاب رودولف بيترز الجرائم التي نصت عليها الشريعة وعقوباتها. فقد قامت بعض الأنظمة الإسلامية في السنوات الأخيرة -كإيران وباكستان والسودان وولايات شمال نيجيريا- بنبذ القوانين الجنائية الغربية واستبدالها بالشريعة الإسلامية. وحدث ذلك عقب إلغاء التشريع الجنائي الإسلامي في القرنين التاسع عشر والعشرين الميلاديين. وكان التشريع الجنائي الإسلامي يطبق في فترة ما قبل الحداثة في شتىٰ ربوع العالم الإسلامي، وتتوفر العديد من الأمثلة علىٰ ذلك في فيض الأرشيفات والمصادر الأخرىٰ التي وصلتنا عن تلك الفترة. ويوفي بيترز فقه المذاهب حقَّه من الدراسة، ويتعقب تطبيق التشريع الجنائي من لدن الحقبة العثمانية حتىٰ يومنا هذا. وتلقي القضايا الحقيقية التي يوردها -والتي تتراوح من السرقة إلىٰ الحرابة والقتل والزنا والردة- الضوءَ علىٰ تعقيدات الشريعة وتفقه القضاة الشرعيين الذين قاموا علىٰ تطبيقها وفطنتهم. ويعد هذا الكتاب الوحيد الذي قام علىٰ تأليفه رجل واحد للحديث عن التشريع الجنائي الإسلامي من حيث النظرية والتطبيق. وسيكون ذا قيمة لطلاب العلم والعلماء المعنيين بهذا الباب من الشريعة، وكذلك للمتخصصين الذي يتطلعون لدراسة وافية لهذا الموضوع.

محرر السلسلة

وائل حلاق

تقدم سلسلة «موضوعات في الشريعة» باقة من أحدث العناوين في تاريخ الشريعة وتطبيقها ومنزلتها في العالم الحديث. ونهدف منها تقديم إلمامة وافية التحليل لهذا الميدان البحثي، مع التركيز علىٰ كيفية تعبير الشريعة عن المجتمع الذي ينهل من معينها. وطلبنا من المساهمين فيها -وكلهم ذوو صيت في الأبواب التي يؤلفون فيها- شرح النقاط المعقدة التي لا يخلو منها هذا الموضوع؛ حتىٰ يتيسر فهمها علىٰ مَن يلجون هذا الميدان للمرة الأولىٰ.

وائل حلاق

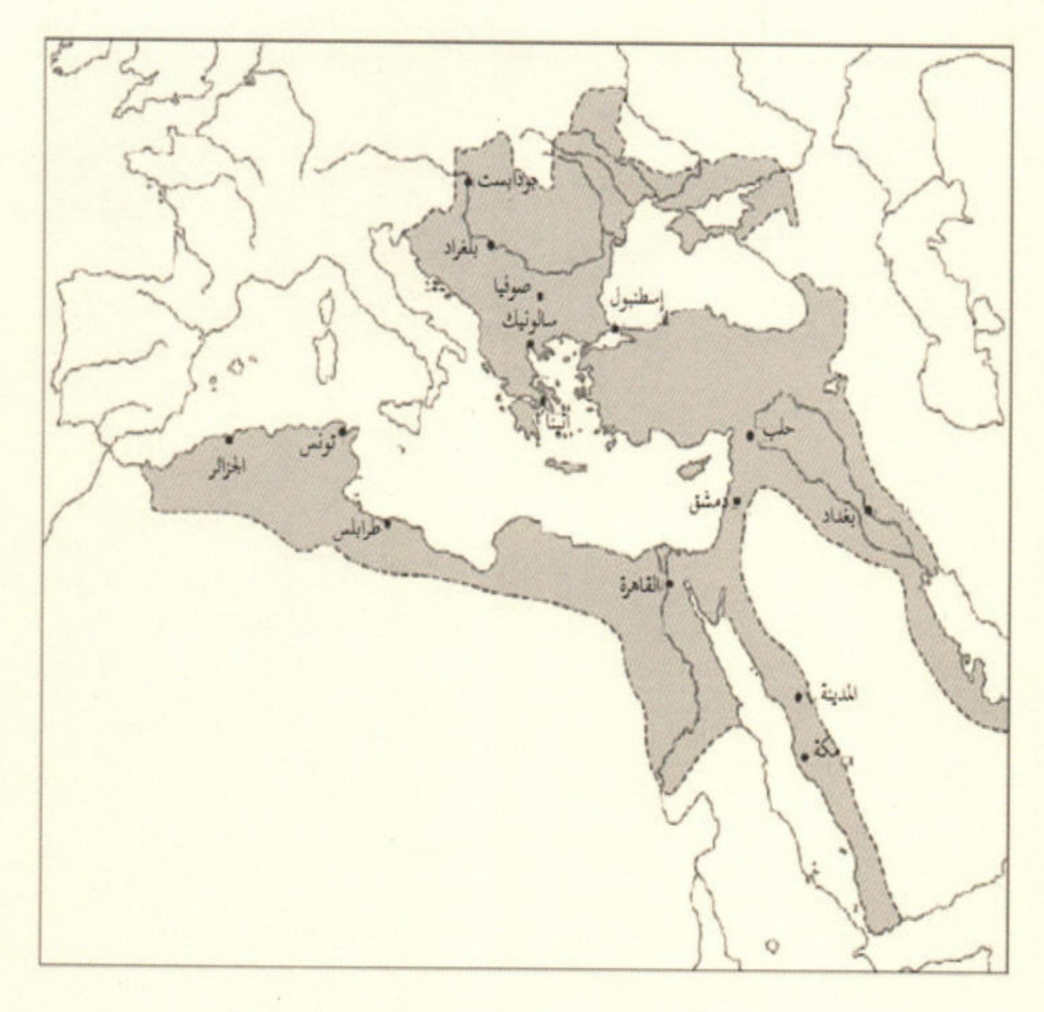
شكر وتقدير

إنني مدين بخالص الشكر والتقدير للفيف من الأشخاص والمؤسسات التي ساهمت في إتمام هذا الكتاب. فقد تمكنت بفضل الزمالة التي مُنحتها من المعهد الدولي لدراسة الإسلام في العالم الحديث بليدن في الفترة من سبتمبر (٢٠٠١م) حتىٰ مارس (٢٠٠٢م)، من البدء في كتابة أولىٰ صفحاته. وأتوجه بالشكر لمحمد خالد مسعود وبيتر ڤان در ڤير مديرَي المعهد في ذلك الوقت علىٰ منحي تلك الفرصة. وكتبت بعض أجزائه بقسم دراسات الشرق الأوسط بجامعة نيويورك التي استضافتني في شهري فبراير ومارس (٢٠٠٢م)، وكلية الحقوق بجامعة هارفارد التي عملت بها كباحث زائر خلال شهري أبريل ومايو (٢٠٠٢م). وإنني ممتن لميشيل غيلسنان مدير قسم دراسات الشرق الأوسط بجامعة نيويورك، وفرانك فوجل وبري بيرمان المشتغلين ببرنامج الشريعة الإسلامية التابع لكلية الحقوق بجامعة هارفارد علىٰ دعوتي. وأدين بالشكر لماريان نولت التي كانت تشغل منصب منسق الاتحاد الأوروبي لحقوق الإنسان والمجتمع المدني بلاجوس بنيجيريا في ذلك الوقت، علىٰ تعاونها الشديد في توفير مِنح الاتحاد الأوروبي التي أتاحت لي الفرصة لزيارة نيجيريا في سبتمبر (٢٠٠١م) ودراسة العودة للأخذ بالتشريع الجنائي الإسلامي في ولاياتها الشمالية. وأتوجه بالشكر للدكتور سامي الديب من المعهد السويسري للقانون المقارن بلوزان لمساعدتي في تجميع مختلف نصوص قوانين العقوبات الشرعية التي سُنَّت في العالم الإسلامي. كما أنني شاكر لكلية الدراسات الإنسانية بجامعة أمستردام علىٰ مِنح السفر التي تلقيتها منها لجمع المواد اللازمة. ولطالما استعنت بالوسائل والتسهيلات المتاحة في

المعهد الهولندي الفلمنكي بالقاهرة طيلة فترات إقامتي بها. وأتوجه بالشكر لكل من هان دن هيجر وغيرت بورغ اللذين تعاقبا علىٰ إدارته، وأمينة مكتبته أنيتا كيزرز؛ لأنهم دائمًا ما أشعروني بأنني في وطني. واستضافني خالد فهمي بنيويورك والقاهرة في مناسبات عدة، فأشكره علىٰ صداقته وأدين له بجميل يفوق ما يتصوره. وأود أخيرًا أن أعرب عن شكري لوائل حلاق محرر السلسلة علىٰ تعقيبه علىٰ المسودة الأولىٰ لهذا الكتاب والنقاط التي انتقدها فيها.

رودولف بيترز

خـرائـط



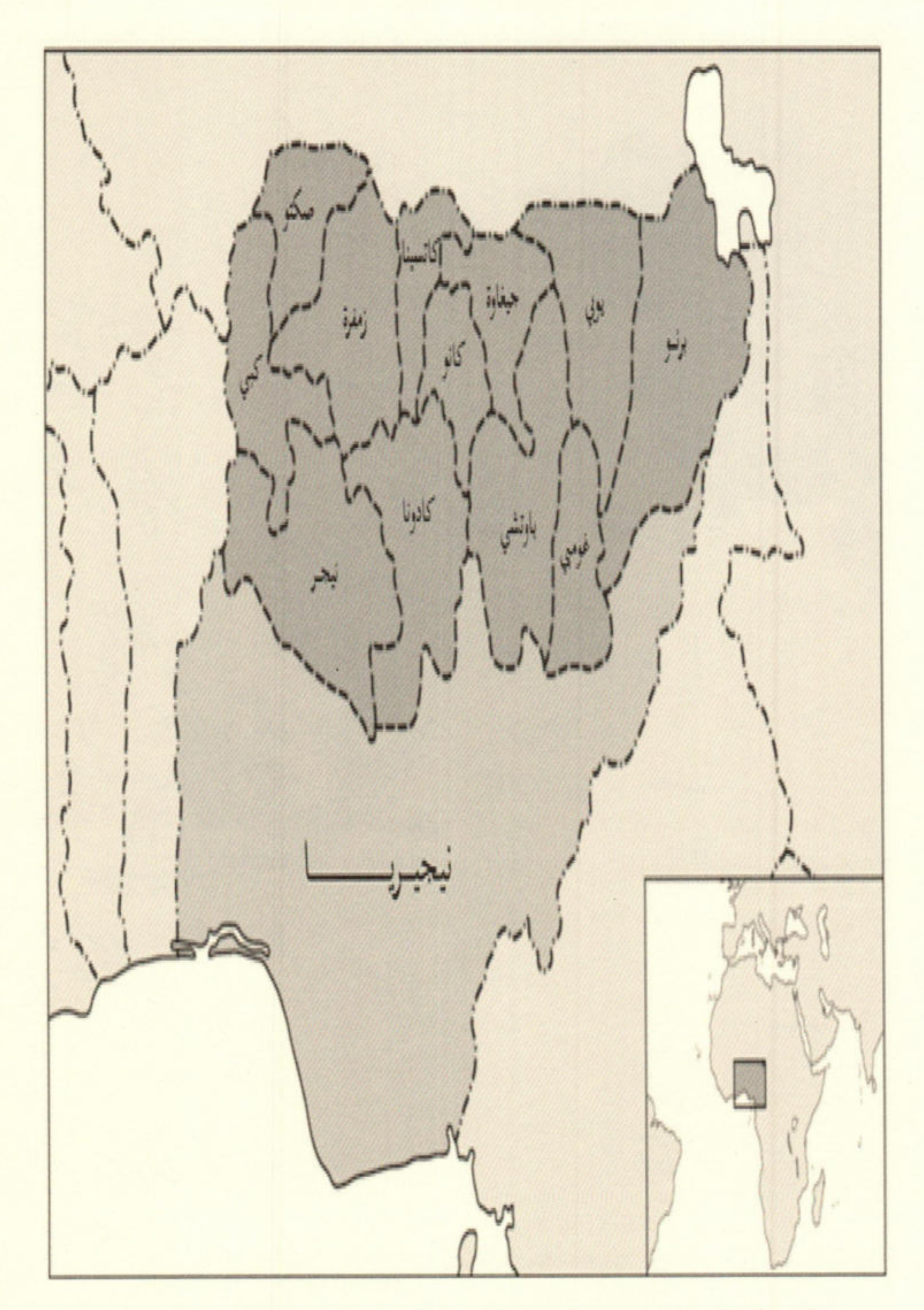
الخريطة الأولىٰ: الإمبراطورية العثمانية نحو (١٦٠٠م)



الخريطة الثانية: البلدان التي تطبق التشريع الجنائي الإسلامي (الرمادي القاتم)



الخريطة الثالثة: بقية البلدان التي تطبق التشريع الجنائي الإسلامي



الخريطة الرابعة: انتشار التشريع الجنائي الشرعي بنيجيريا (الرمادي القاتم)

الفصل الأول

مُقَدِّمَة

يتناول هذا الكتاب التشريع الجنائي أو قانون العقوبات (فلن أميِّز بين هذين اللفظين في استخدامي لهما) ويراد به مجموع القوانين التي تنظم سلطة الدولة في فرض العقوبات علىٰ مواطنيها -أي تعذيبهم- لإلزامهم بمراعاة قواعد معينة. وسمة مثل هذه القواعد هي حماية القيم والمصالح العامة التي تمثل أهمية للمجتمع، ولئن كانت المصلحة المباشرة التي يحميها القانون مصلحةً خاصة. ولنا خير مثال في السرقة؛ إذ تجعل العديد من المجتمعات التعدي علىٰ حقوق الملكية الخاصة من الجنايات التي يعاقب عليها القانون، علىٰ الرغم من أن المصالح التي تُنتهك بمثل هذه التجاوزات تُعد من المصالح الخاصة في المقام الأول. إلَّا أن هذه المجتمعات تعتبر حماية المال من ركائز النظام الاجتماعي وتصونه بالإجراءات التي تفوق الإجراءات التي ينص عليها القانون الخاص. وتختلف المصالح التي تحميها العقوبات الجنائية من مجتمع لآخر. فلا يكترث أولو الأمر لجريمة اللواط في بعض المجتمعات، في حين تُعتبر القواعد المنظمة للعلاقات الجنسية في مجتمعات أخرىٰ في غاية الأهمية لصيانة النظام الاجتماعي، بحيث يلقىٰ من لا يلتزمون بها أشد العقاب. ويصح الأمر نفسه -علىٰ سبيل المثال- علىٰ شرب الخمر وغيره من المواد التي تُذهب العقل. فتحيطنا القوانين الجنائية إذن علمًا بالقيم الجوهرية للمجتمعات وحكامها.

لا تتفق الشريعة ومفهوم القانون الذي يوجد -علىٰ سبيل المثال- بقانون العرف أو بالقانون المدني. وليست الشريعة قانونًا موحدًا خاليًا من اللبس والإشكال، وإنما هي خطاب علمي يتألف من أقوال علماء الدين الذين يضعون الأحكام الشرعية، ودليلهم ما جاء في الكتاب والسنة وإجماع القرون الأولىٰ من علماء المسلمين. وكثيرًا ما تتعدد آراء هؤلاء العلماء في المسائل الفقهية؛ نظرًا لاختلافهم في تفسير المصادر الشرعية. ووضع الفقهاء والحكام سبلًا يسرت علىٰ مَن كان عليهم تنفيذ شرع الله التعاملَ مع هذه الاختلافات. وحقق «المذهب الفقهي» الذي يوحد الفقهاء حول معتقد فقهي معين المزيدَ من التماسك والاتساق؛ إذ كان علىٰ المنتسبين للمذهب الأخذُ بأقوال الأئمة الذين أسسوه. إلَّا أنه تكثر الاختلافات حول المسائل الفقهية المهمة حتىٰ داخل المذهب الواحد. وقد وضع المنتسبون للمذهب مراتبَ لصحة الأقوال الفقهية المختلفة، بهدف تنظيمها وتيسير الأخذ بها.

سأعرض في الفصل الثاني هذا الخطاب الفقهي الخاص بالجريمة والعقاب ملتفتًا لتعدد الأقوال الفقهية فيها. إلَّا أن هذه الدراسة لا تقتصر علىٰ هذا الأمر؛ إذ أنوي أيضًا أن أبيِّن كيف ارتبط التطبيق الفعلي للتشريع الجنائي الإسلامي بهذا الخطاب، وكيف أخذت به المحاكم، وما مدىٰ تطبيقها له. وهذا ما نتحدث عنه في الفصل الثالث. ويتناول الفصل الرابع التشريعَ الجنائي الإسلامي وجهود التحديث. فقد شهد تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي تغيرات مهمة منذ النصف الأول من القرن التاسع عشر، واستُبدل في السواد الأعظم من العالم الإسلامي بقوانين العقوبات التي تتأسىٰ بالقوانين الغربية. وحدث هذا الأمر دفعة واحدة في بعض البلدان، وكان ذلك غالبًا فور قيام الحكم الاستعماري فيها. وحدث بالتدرج في البلدان الأخرىٰ، وهذه العملية التدريجية هي التي سأقوم بتحليلها في الفصل الرابع. وخصصنا الفصل الخامس أخيرًا لأهمية التشريع الجنائي الإسلامي في زماننا، ولا سيما لظاهرة عودته في بعض البلدان خلال العقود الأخيرة من القرن العشرين.

يشكل عرضنا لفقه المذاهب في الفصل الثاني حجر الأساس للفصول الأخرىٰ التي سأبحث فيها دوره الفعلي في نظم القانون الجنائي في العديد من الفترات والمناطق. واصطفينا مادة هذا الفصل من أمهات الكتب الفقهية، وحاولت بثَّ الروح في الأحكام الشرعية وإجلاءها، وذلك بإدراج القضايا الملموسة في مسائل بعينها والتي أخذناها من كتب الفتوىٰ. ولا أقارن التشريع الجنائي الإسلامي بالقوانين الجنائية الحديثة. إلَّا أنني قمت بعرض المادة تسهيلًا للمقارنة طبقًا لما جرىٰ عليه العرف في كتب القانون الجنائي في العصر الحديث؛ إذ أناقش أولًا الإجراءات الجنائية وأجهزة تطبيق الشريعة؛ ثم المفاهيم العامة كالمسئولية الجنائية، والاشتراك في الجريمة، والعقوبات؛ وأنتهي أخيرًا بمناقشة عدد معين من الجنايات. وييسِّر هذا التنظيم علىٰ من لا يحيطون علمًا بالشريعة الوقوفَ علىٰ نقاط الاختلاف بينها وبين نظم القوانين الجنائية لبلادهم. ولا معنىٰ في نظري ولا جدوىٰ للمنهج المقارن تمامًا. فلا معنىٰ له لأنه لا يتضح لنا القانون الجنائي الواجب مقارنة الشريعة به. أتقارن بنظام أمريكي أو أوروبي حديث؟ أم بنظام أوروبي لفترة ما قبل الحداثة؟ ولن تجدي أي من هاتين المقارنتين في فهم التشريع الإسلامي الذي ترجع جذوره الأولىٰ للقرن السابع الميلادي. أضف إلىٰ ذلك أننا نتعامل مع مجموعة من الأقوال الفقهية التي لا تتصف بصفة الثبات وكثيرًا ما لا تخلو من التعارض، لا مع قانون جنائي موحد ولا إشكال فيه، مما يزيد المقارنة تعقيدًا.

يختلف هذا الكتاب عن معظم الدراسات التي تناولت التشريع الجنائي الإسلامي في أنه لا ينحصر في عرض الأحكام التي انتهىٰ إليها جمهور الفقهاء، بل ويلتفت أيضًا لكيفية تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي «علىٰ أرض الواقع»، أي كيفية الأخذ به في تطبيق القانون الجنائي. ولا نفترض أن هذا الأمر كان سواءً في شتىٰ ربوع عالم الإسلام خلال فترة ما قبل الحداثة بأسرها؛ إذ اختلفت مستويات تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي ودور الجهات المختلفة المنوط بها تطبيق الشريعة (كالقضاة، والحكام، وأولي الأمر) من منطقة لأخرىٰ ومن أسرة حاكمة لأخرىٰ. واعتمد علىٰ شكلِ المؤسسات القضائية التي أنشأتها الدول وتنظيمِها. ويستحيل تقديم صورة شاملة تغطي العالم الإسلامي بأسره من القرن

الثامن إلىٰ القرن التاسع عشر؛ ذلك لأنها تعد واحدة من مراحل البحث والدراسة التي تجاوزناها. وما عدنا نحاول التوصل إلىٰ «الجوهر الإسلامي» في تاريخ مؤسسات العالم الإسلامي، وإنما نكتفي بدراسة أماكن وفترات بعينها.

ولذلك فقد اخترت دولة بعينها لدراسة التشريع الجنائي الإسلامي علىٰ أرض الواقع، وهي الإمبراطورية العثمانية. ويستند اختياري إلىٰ سببين: يرجع أولهما لتوثيق هذا النظام خير توثيق، وذلك بفضل حفظ سجلات المحاكم الشرعية العثمانية. ولسنا نحيط علمًا بتنظيم التشريع الجنائي الإسلامي وتطبيقه بأي دولة إسلامية أخرىٰ أفضل من الإمبراطورية العثمانية. وتوضح هذه السجلات أن الإمبراطورية العثمانية كان لديها -من لدن القرن السادس عشر حتىٰ القرن التاسع عشر- نظام قضائي مستقر وقائم بدوره خير قيام. ويرجع السبب الثاني لاختياري إلىٰ أن المؤرخين الاجتماعيين والقانونيين قد أوفوا هذه السجلات حقها من البحث والدراسة. وبوسعي الاستعانة بدراساتهم كنقطة البدء في تحليلي لنظام القانون الجنائي في الإمبراطورية العثمانية ولدور التشريع الجنائي الإسلامي فيه. وسأوضح كما فعلت في عرضي لفقه المذاهب كيفية تطبيق القانون الجنائي العثماني مع إيراد القضايا التي وجدتها في سجلات المحاكم وفي كتب الفتوىٰ.

ليس في اختيار الإمبراطورية العثمانية رغبة مني في أن أوحي بأن النظام العثماني يعد بشكل ما ممثلًا «للنظام الإسلامي لقانون العقوبات». فليس القانون الجنائي العثماني اللهم إلَّا دراسة حالة. وتوضح الدراسات المتوفرة بين يدينا عن مناطق وفترات أخرىٰ (كالأندلس، انظر قراءات مقترحة) التباينَ الشديد في سبل إقامة العدالة الجنائية؛ إذ اختلفت طرق تقسيم العمل وتحديد الاختصاصات بين المحاكم الشرعية والحكام وأولي الأمر أيما اختلاف.

كان لظهور الهيمنة الغربية في القرن التاسع عشر عظيم الأثر في الأنظمة القانونية بالعالم الإسلامي. واستُبدل علىٰ الفور التشريع الجنائي الشرعي في معظم البلدان الإسلامية التي خضعت للحكم الاستعماري الغربي بقوانين العقوبات التي اهتدت بهدي القوانين الغربية. إلَّا أن هذا الأمر سار بخطىٰ تدريجية في بعض البلدان الأخرىٰ؛ إذ ألغي بها التشريع الجنائي الإسلامي في

النهاية بعد فترة من الإصلاح لم يتوقف تطبيقه خلالها. وسنحلل في الفصل الرابع هذه الفترة الانتقالية؛ إذ نهتم بدراسة عمليات الإصلاح خلال هذه الفترة لأنها توضح لنا علىٰ وجه الدقة نقاط الاحتكاك بين أنظمة قوانين العقوبات التي تنهل من معين الشريعة والمفاهيم القانونية التي تنهل من معين القانون الغربي. وسأدلل علىٰ ذلك بمنطقتين أُجريت فيهما الإصلاحات علىٰ يد القوىٰ الاستعمارية الغربية، وهما: الهند (بين عامي ١٧٩٠-١٨٠٧م) وشمال نيجيريا (بين عامي ١٩٠٤-١٩٦٠م)؛ ومنطقتين حدث فيهما التغيير علىٰ يد الحكومات المستقلة للدول الآخذة في الحداثة والمركزية، وهما: الإمبراطورية العثمانية (بين عامي ١٨٣٩-١٩١٧م) ومصر (بين عامي ١٨٣٠-١٨٨٣م)، والتي كانت في ذلك الوقت ولاية عثمانية مستقلة بنظامها القانوني الخاص. فتدخَّل حكام الاستعمار بالهند ونيجيريا مباشرة في مادة التشريع الجنائي الإسلامي وحاولوا صبَّها في شيء يشبه القانون الجنائي الغربي، وذلك قبل استبدالها بأسرها بقوانين العقوبات السائرة علىٰ درب القوانين الغربية. وقامت السلطات المحلية في الإمبراطورية العثمانية ومصر بإصلاح القانون الجنائي، وذلك بالتعويل علىٰ النظام العثماني لازدواجية الاختصاص الجنائي (أي الشريعة التي تطبقها محاكم القضاة الشرعيين وإقامة العدل سياسةً بإصدار العقوبات التي يقدِّرها أهل العرف والسلطان). فكان إقامة العدل سياسةً هو محور الإصلاح ههنا؛ إذ جُرد منها الحاكم وأهل العرف، ونُقلت إلىٰ المحاكم المتخصصة، وقُيد شقها التعسفي بسن قوانين العقوبات التي تقنن باب السياسة. وأخذت محاكم القضاة تطبق التشريع الجنائي الشرعي دون أن تلحق به تغيرات كبيرة. وظل النظام القانوني بأسره في كل من مصر والإمبراطورية العثمانية معظم القرن التاسع عشر إسلاميًا بالدرجة الأولىٰ. ولم يُنظر للمحاكم الجديدة علىٰ أنها من باب التحدي للقضاء الشرعي، وإنما من باب تعزيزه. إلَّا أن التشريع الجنائي الإسلامي أُلغي ههنا أيضًا في نهاية المطاف.

تعمدت اختيار كلمة «كسوف» في عنوان الفصل الرابع لأعني بذلك أفول نجم التشريع الجنائي الإسلامي دون زواله. فقد انتهىٰ تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي (باستثناء بعض الأمثلة المنفصلة كالمملكة العربية السعودية). إلَّا أن الفقه الإسلامي لم يمت، وما زال علماء الإسلام يدرسونه، ويناقشونه مع

طلابهم، ويعلمونه لهم. وتنظر الجماعات والأحزاب الإسلامية الساعية لإقامة دولة إسلامية إلىٰ الأخذ به علىٰ أنه غاية آمالهم. وطبّقت الأنظمة الإسلامية التي وصلت للحكم -والأنظمة الأخرىٰ الحاكمة بالفعل ولكنها أرادت تعزيز شرعيتها- التشريعاتِ الجنائية الإسلامية التي أصبحت من أمارات تمسك النظام بالإسلام. وقد قمنا بتحليل هذه العملية في الفصل الخامس؛ وأولي اهتمامي في هذا الفصل أيضًا بمسألة مراعاة قوانين العقوبات الشرعية هذه لمعايير حقوق الإنسان المعترف بها دوليًا.

وختامًا، بقي لنا التنويه علىٰ بعض الملاحظات الفنية. فقد كتبنا الألفاظ والأسماء العثمانية والعربية جريًا علىٰ النظام الذي تتبعه المجلة الدولية لدراسات الشرق الأوسط. وقد أوردت المصادر الرئيسة التي استعنت بها في كل فصل أو مبحث في الحاشية الأولىٰ من الفصل أو المبحث. واستخدمت غالبًا في استشهادي بالآيات القرآنية ترجمة محمد مارمادوك بكتال[1]، اللهم إلَّا أنني استبدلت كلمة "Allah" بكلمة "God". واستعنت بصفة عامة في استشهادي بالحديث بمختصر العسقلاني بعنوان «بلوغ المرام من أدلة الأحكام».

(١) انظر:

Mohammed Marmaduke Pickthall, *The meaning of the glorious Koran: an explanatory translation* (New York: Mentor Books, n.d.).

الفصل الثاني
فقه المذاهب

(٢-١) توطئة

سأناقش وأحلل في هذا الفصل أحكام المذاهب الخاصة بالتشريع الجنائي كما تتجلىٰ في كتب الفقه ورسائله المعتبرة. فسألتفت للمذاهب الفقهية المختلفة بما فيها الفقه عند الشيعة، وسأحاول عرض الأقوال الصحيحة لكل مذهب من هذه المذاهب. وقد يبدو هذا مربكًا للقارئ نوعًا ما، ولكن لا غنىٰ عنه لأمرين: أولهما لكي يتسنىٰ لي أن أبيِّن للقارئ مدىٰ غنىٰ الخطاب الفقهي وتنوعه؛ وثانيهما لأنني سأشير لهذه الأقوال في الفصول القادمة. ولكي أجنب القارئ أي إرباك آخر فسأغض الطرف عن التطور التاريخي لفقه المذاهب، رغم أنني أحيط علمًا بأنه لم يتسم بالجمود والثبات؛ إلَّا أننا لم نفطن لهذه الحقيقة إلَّا مؤخرًا وما تزال معرفتنا يشوبها النقص.

استعان الفقهاء بوسيلتين يسرتا لهم التعامل مع الأقوال المتعددة علىٰ أرض الواقع ولوضعها في قالب منظم. فأمَّا أولاهما وأقدمهما، فهي ما يعرف باسم المذهب الفقهي؛ إذ يعتبر العلماء الذين يتمسكون بالأحكام نفسها ويتبعون أحد أئمة الفقه المتقدمين أنفسهم من المنتسبين للمذهب نفسه. وبقي في دار الإسلام السني في نهاية المطاف أربعة مذاهب وهي: المذهب الحنفي، والمالكي، والشافعي، والحنبلي. وينتشر كل مذهب من هذه المذاهب في منطقة بعينها بشكل ما، فانتسبت -علىٰ سبيل المثال- شمال أفريقيا والأندلس للمذهب المالكي،

وهيمن الحنفية علىٰ آسيا الوسطىٰ والأراضي التي تبسط الإمبراطورية العثمانية نفوذها عليها. ومع ذلك، تكثر الأقوال وتتعارض داخل المذهب الواحد أيضًا. وراح الفقهاء مع مرور الوقت يقيّمون هذه الأقوال المختلفة ويضعونها في مراتب من حيث صحيحها وضعيفها، فاعتبروا بعض الأقوال أصحَّ من الأخرىٰ، مما ساعد علىٰ تيسير التعامل مع الخطاب الفقهي للمذاهب -لا سيما للمفتين- علىٰ الرغم من أنهم لم يجمعوا علىٰ هذه الدرجات[1].

لا يعتبر التشريع الجنائي في أمهات الكتب الفقهية فرعًا فقهيًا موحدًا وقائمًا بذاته، وإنما يناقش في ثلاثة أبواب منفصلة:

(١) الأحكام الخاصة بالاعتداء علىٰ النفس -أي القتل والجرح- وتنقسم إلىٰ:

(أ) القصاص.

(ب) الديَّة.

(٢) الأحكام الخاصة بالمحظورات المذكورة في القرآن والتي تشكل تعديًا علىٰ حقوق الله وقد زجر عنها بعقوبة مقدرة (الحد)، وهي:

(أ) حد السرقة.

(ب) حد الحرابة.

(ج) حد الزنا.

(د) حد القذف.

(ه) حد الخمر.

(و) حد الردة.

(٣) الأحكام الخاصة بالعقوبات التقديرية للمحرمات أو الأفعال التي تهدد النظام العام أو أمن المجتمع (التعزير والسياسة).

---

(١) انظر كتاب «السلطة المذهبية: التقليد والتجديد في الفقه الإسلامي» لوائل حلاق نقله للعربية عباس عباس:

Wael Hallaq، *Authority, continuity and change in Islamic Law* (Cambridge University Press, 2001).

أسهبت كتب الفقه في الحديث عن الباب الأول (أ) والباب الثاني بمنتهىٰ الدقة وتطرقت لشتىٰ فروعهما. ويمكن النظر إليهما علىٰ أنهما يشكلان التشريع الجنائي الإسلامي بمفهومه البحت، بالصفات التي تميزه عن الفروع الفقهية الأخرىٰ، مثل انعدام المسئولية القانونية علىٰ القاصر والمجنون، وقواعد الإثبات الصارمة، والدور الكبير الذي يلعبه مصطلح الشبهة في درء التهمة. ويعد الباب الثالث بابًا زائدًا ولكنه شامل، بحيث يُمنح أولو الأمر صلاحيات متعددة بمقتضاه. فيجوز لهم معاقبة من ارتكبوا المحظورات المنصوص عليها في البابين الأول والثاني، ولكن لا يمكن الحكم عليهم لأسباب إجرائية (مثل عفو ورثة القتيل، أو البيّنة التي لا تتوفر شروطها)، وكذلك من اقترفوا أفعالًا تشبه هذه المحظورات ولكنها لا تقع ضمن تعريفاتها مباشرة. أضف إلىٰ ذلك أنه بوسع أولي الأمر تحت هذا العنوان معاقبة سائر أشكال السلوك الأخرىٰ المحرمة أو غير المرغوب فيها سياسيًا واجتماعيًا بالعقوبات التي يقدرونها. ولا يكاد يوجد في الفقه الإسلامي ما يحدّ من صلاحيات أولي الأمر في فرض العقوبات، وترتب علىٰ ذلك أن الأحكام الفقهية لا تكاد تحمي المتهم بالجرم.

تندرج الأحكام المتعلقة بالديَّة الباب الأول (ب) ضمن نطاق القانون الخاص بما أنها لا تتعلق بالعقوبة بل بالمسئولية المالية المترتبة علىٰ نوع معين من الضرر (أي القتل والجرح). ويقصد بالديَّة في حالتي القتل والجرح التعويض المالي الذي يدفع لورثة القتيل (في القتل) أو للمجروح نفسه (في الجرح). ويتضح أن الديَّة لا تعتبر عقابًا؛ لأن الجاني ليس ملزمًا في مواقف كثيرة بأدائها، بل من تؤديها هي عاقلة الجاني، وهم عادة عصبته الذكور من جهة الأب.

سأقوم في عرضي لفقه المذاهب بترتيب المواد التي تتوفر لدينا حسب ما هو مألوف في كتب القانون الجنائي في العصر الحديث. فسأتناول في البداية إجراءات تطبيق الشريعة وأجهزته في القضايا الجنائية. وسأناقش في المبحث (٢-٣) بعض القواعد العامة بشأن المسئولية الجنائية، وحرمة الجناية الموجبة للعقوبة، والاشتراك في الجريمة. وستكون العقوبات المتعددة التي يقرها التشريع الجنائي الإسلامي موضوع المبحث (٢-٤). وسأشرح بعد ذلك التشريع الجنائي

الموضوعي، طبقًا للبنود الواردة في أمهات الكتب الفقهية، أي القتل والجرح (مبحث: ٢-٥)، وجنايات الحدود (مبحث: ٢-٦)، وأخيرًا التعزير (مبحث: ٢-٧).

(٢-٢) تطبيق الشريعة والإجراءات المتبعة

(٢-٢-١) أجهزة تطبيق الشريعة وإجراءاته[1]

للحاكم في النظرية الإسلامية الكلاسيكية صلاحيات قضائية وتنفيذية متعددة، ويجوز له التشريع وفق الحدود التي نصت عليها الشريعة. وتعمل الأجهزة القضائية المتخصصة مثل المحاكم التي يرأس جلساتها قاضٍ منفرد بموجب تفويض من الحاكم. إلَّا أن القاضي يتمتع بصلاحيات قضائية، ويجوز له الحكم في قضايا بعينها بنفسه، أو يخول أجهزة الدولة الأخرىٰ بنظرها والفصل فيها. فضلًا عن أنه يحق له إصدار توجيهات للأجهزة القضائية فيما يتعلق باختصاصاتها.

يعترف جمهور الفقهاء بثلاثة أجهزة لتطبيق الشريعة -بخلاف الحاكم نفسه- أبرزها القاضي الشرعي الذي يحكم في القضايا المنظورة بموجب الأحكام الفقهية. إلَّا أن أولي الأمر القائمين علىٰ حفظ الأمن العام -مثل: الولاة، وقادة الجيش، وأصحاب الشرطة- يختصون بتطبيق الشريعة، وبخاصة في القضايا الجنائية. ولكنهم عادة ما يتعاملون مع الجريمة -علىٰ عكس القضاة- من منطلق المصلحة السياسية وليس علىٰ أساس الأحكام الفقهية. ويعرف هذا الاختصاص باسم السياسة. ويختلف تعيين اختصاصات القاضي وأولي الأمر باختلاف الزمان والمكان. وآخر أجهزة تطبيق الشريعة هو المحتسب (ويسمىٰ أيضًا صاحب السوق)، وهو موظف يشرف علىٰ التعاملات التجارية، والآداب العامة، والالتزام بالتكليفات الشرعية.

---

(١) يعتمد هذا المبحث علىٰ هذه المراجع بالدرجة الأولىٰ:

Christian MÜller, *Gerichtspraxis im Stadtstaat Córdoba: Zum Recht der Gesellschaft in einer malikitisch-islamischen Rechtstradition des 50/11. Jahrhunderts* (Leiden: E. J. Brill, 1999) and Emile Tyan, *Histoire de l'organisation judiciaire en pays de l'islam*, 2nd rev. edn. (Leiden: E. J. Brill, 1960), pp. 567-650.

لا يحق للقاضي الحكم علىٰ الجاني اللهم إلَّا بموجب حكم صادر بعد استيفاء الإجراءات المعتبرة شرعًا. ويحكم القاضي في القضايا المتنازع عليها، أي القضايا التي تهدف إلىٰ تسوية النزاع بين المُدَّعِي والمُدَّعَىٰ عليه. وعلىٰ المدعي -أي المجني عليه أو ورثته- إثبات ادعائه علىٰ الجاني المتهم الذي يشغل دور المدعىٰ عليه. وسيحكم القاضي لصالح الأول إذا تمكن من إثبات هذا الادعاء، وذلك بعدما يسأل الأخير عن تقديم البيّنة التي تثبت براءته من التهمة المنسوبة إليه (الإعذار). ويلعب القاضي دورًا سلبيًا في أثناء سير المحاكمة، بمعنىٰ أنه لا يحقق في وقائع القضية، وإنما يقتصر دوره علىٰ الإشراف علىٰ مراعاة أصول الإجراءات، وتقييم البيّنة التي يقيمها الطرفان. ولا يستطيع المدعي إجبار المدعىٰ عليه علىٰ الامتثال أمام القاضي، ولزامًا عليه أن يدلي بأقواله بمحض إرادته؛ إذ يكاد يجمع الفقهاء علىٰ بطلان الإقرار الصادر تحت وطأة الإكراه.

لم يرد في كتب الفقه الكثير عن تطبيق التشريع الجنائي من قبل أولي الأمر في الدولة، مثل أصحاب الشرطة وقادة الجيش. وكان لهؤلاء الموظفين صلاحيات واسعة تكاد تكون مطلقة في التعامل مع الجريمة. ويرصد الماوردي فقيه القرن الحادي عشر الميلادي أوجه الاختلاف بين طريقة تعامل هؤلاء الموظفين مع المتهمين والإجراءات التي اتبعها القضاة. وتتعلق أهم الاختلافات بين هذين النوعين من العدالة الجنائية بالإثبات. فقد يقرر قادة الجيش وضباط الشرطة سواء أكانت التهمة محتملة من عدمه علىٰ أساس القرينة، وسوابق المتهم، وخلقه مع الناس، وقد يحكمون عليه إن وجدوا -برأيهم- أنه مذنب. ويجوز لهم أيضًا الأخذ بشهادة الذميين وغيرهم ممن لا تتوفر فيهم شروط الشهادة في المحكمة في الظروف العادية. ويجوز للمكلفين بتطبيق الشريعة أن يفرضوا علىٰ المتهم أن يحلف يمينًا لاستبراء نفسه كنوع من الضغط النفسي. ويجوز أيضًا الضغط البدني علىٰ المتهم؛ إذ يجوز ضربه في أثناء استجوابه ولكن يقتصر ذلك علىٰ حثه علىٰ الحاجة إلىٰ قول الحقيقة في التهمة المنسوبة إليه، وليس لإجباره علىٰ الإقرار. وإذا أقر في أثناء ضربه فيجب أن يتوقف الضرب ولا يؤخذ بإقراره إلَّا إذا كرره مرة ثانية. ومن الصلاحيات التي يختص بها أولو الأمر دون القضاة

هي أنه يجوز لهم حبس المتهم في أثناء استجوابه، وأنه يجوز لهم الحكم علىٰ من تكررت منهم الجرائم بالسجن المؤبد إذا لاح لهم أنهم سوف يتسببون في إيذاء العامة بجرائمهم[1]. وفي حين اعتبر الماوردي أن تطبيق الشريعة وحفظ النظام علىٰ أيدي أولي الأمر خارجٌ عن نطاق الشريعة، فإن هذا القول أخذ يتغير خلال القرن الثالث عشر الميلادي، وأصر العديد من الفقهاء منذ ذلك العصر علىٰ أن تطبيق أولي الأمر للشريعة ينبغي ألَّا يخرج أيضًا عن أحكامها. إلَّا أنه كان عليهم تخفيف إجراءات الإثبات وقواعده الصارمة كيما يتسنىٰ لهم تطبيق هذا المطلب علىٰ أرض الواقع[2].

جاء صاحب الشرطة (صاحب المدينة) والمحتسب (صاحب السوق) في صدارة أولي الأمر هؤلاء. واختلفت اختصاصات هؤلاء الموظفين باختلاف المكان والزمان، ولكن ما تزال توجد بعض العناصر المشتركة في وظائفهم. فكانت الشرطة بالأساس عبارةً عن نخبة من الجنود الذين يحمون الحكام وكبار موظفي الدولة، ويطبقون الشريعة ويحفظون النظام العام، ويخمدون الثورات والاضطرابات. وترتب علىٰ هذه الوظيفة الأخيرة أن كان من شأنهم التحقيق في الجرائم ومحاكمة المجرمين ومعاقبتهم. ونجد في العديد من الوثائق التي ترجع لفترات متباينة أن الشرطة كانت تختص بمحاكمة جرائم الحدود، والقتل، والإخلال بالأمن العام. وكان بوسعهم فرض العقوبات علىٰ أساس المصلحة العامة، وكان الاشتباه وحده كفيلًا بإثبات الجرم. وكان تنفيذ القرارات الصادرة عن القضاة هو الوظيفة المهمة التي عادة ما كُلفت بها الشرطة.

كانت وظيفة صاحب السوق واحدة من التعاملات الرسمية الأخرىٰ مع الجريمة كما رأينا. فكان يفتش علىٰ المكاييل والموازين والعملات، وجودة البضائع التي تباع في الأسواق والحوانيت، والتأكد من عدم الغش في المعاملات

---

(١) علي بن محمد الماوردي: الأحكام السلطانية (القاهرة: طبعة مصطفىٰ البابي الحلبي، ١٩٦٦) (ص/ ٢١٩-٢٢١).

(٢) انظر:

Baber Johansen, "Signs as evidence: the doctrine of Ibn Taymiyya (1263-1328) and Ibn Qayyim al-Jawziyya (d. 1351) on proof', *Islamic Law and Society 9*, 2 (2002), 168-93.

التجارية. أضف إلىٰ ذلك أنه كان يشرف علىٰ الحيز العام، وفحص حالة المباني والمواصلات والطرق العامة. واختص أيضًا بالإشراف علىٰ عمل موظفي القضاء مثل الكتبة، وكتّاب العدل، والمستشارين القانونيين، والقضاة، وحماية الآداب العامة، باعتباره وصيًا عليها عن طريق تطبيق الملبس الذي يرتديه الرجال والنساء، وقواعد الاختلاط بينهما في الحياة العامة، والتصدي للمومسات والمواخير. وعمل أخيرًا علىٰ إلزام الناس بمراعاة التكليفات الشرعية، مثل الصيام في شهر رمضان وحضور صلاة الجمعة. فتمتع صاحب السوق إذن بصلاحيات واسعة؛ إذ كان بوسعه متىٰ رأىٰ فعلًا محرمًا يقع ضمن اختصاصه معاقبة الجاني من فوره وتعزيره بالضرب أو التشهير به أو مصادرة أمواله. ولكن بما أنه لم يتمتع بسلطة التحقيق في الجرائم أو الإشراف علىٰ عملية التقاضي، فكان لا يتدخل اللهم إلَّا إذا كانت وقائع القضية لا نزاع عليها، كأن يضبط المجرم متلبسًا بجريمته.

لدينا أدلة تفيد بأن القاضي لم ينظر دائمًا في جميع القضايا علىٰ الرغم من أن جمهور الفقهاء أجمعوا علىٰ أن المحاكمة أمامه هي القاعدة المتبعة. فخطابات تعيين القضاة المقتبسة في أحد الأدلة المعتبرة التي كتبها المؤلف المصري القلقشندي للكتبة في القرن الرابع عشر الميلادي بعنوان «صبح الأعشىٰ» عادة ما لا تذكر العدالة الجنائية كواحدة من وظائف القاضي. وعندما تذكر ذلك، فإنها تقصرها علىٰ نطاق محاكمة جرائم الحدود. ولا تخلو مسألة تطبيق الأحكام الجنائية علىٰ أيدي القضاة من الإشكال. فقد وُضعت قواعد الإجراءات التي تتبع في محاكم القضاة للفصل في القضايا التي تنشأ بين طرفين منفصلين، اللذين من شأنهما إحالة النزاع بينهما للقاضي. ولم يكن القاضي مزودًا بأدوات التحقيق في القضية بنفسه، ولم يكن لديه من يقومون بهذه المهمة. واعتمد بالكلية علىٰ الوقائع التي كان الطرفان مستعدين وقادرين علىٰ تقديمها. ولم يوجد في الفقه الإسلامي موظف مثل المدعي العام الذي يستطيع التحقيق في الجرائم الجنائية وتقديم الجناة للمحاكمة. وللمرء أن يتخيل أن المجني عليه كان يجد في إبلاغ الشرطة أو السلطات المماثلة بشكواه أجدىٰ بكثير من إحالتها للقاضي؛ وذلك لامتلاكها صلاحية التحقيق في المسألة المنظورة وإلقاء القبض علىٰ المتهمين.

(٢-٢-٢) التقادم

لم تجمع المذاهب الفقهية علىٰ جواز معاقبة المجرم علىٰ جريمته مهما طال أمد وقوعها. فلم يذكر التقادم اللهم إلَّا في المذهب الحنفي. فيذهب فقهاء الحنفية إلىٰ أن الحق في معاقبة مرتكب جرائم الحدود، فيما عدا القذف، يسقط بعد مضي شهر واحد. ويجب أن يصدر الحكم في شرب الخمر قبل ذهاب الرائحة من فم الشارب. ولا تنطبق فترة الشهر إلَّا بثبوت الواقعة بالشهادة دون وجود عذر شرعي لتأخيرها، وليس بالإقرار. ويستند هذا الحكم إلىٰ أنه يفترض أن الشهود الذي يقدمون علىٰ الشهادة بعد سكوتهم لأكثر من شهر يشتبه في إقبالهم عليها بدافع الضغينة. ويُتوقع اتهام الشهود بالقذف؛ لأن جرائم الحدود تنتهك كلًّا من حق الله وحق العبد، وأن الحق الأخير لا يتقادم بمرور الزمن. ويقتصر التقادم عند الحنفية علىٰ إسقاط العقوبة وحدها. ويجوز للقاضي تعزير الجاني إذا شهد الشهود علىٰ جناية قد تشكل جريمة من جرائم الحدود بعد مضي شهر من وقوعها. وصدر في الإمبراطورية العثمانية المرسوم السلطاني رقم (١٥٥٠) بشأن منع القضاة من النظر في القضايا بعد مضي خمس عشرة سنة من ارتكاب الجريمة ولم يكن للمدعي عذر شرعي يحول دون إبلاغ أولي الأمر بها.

(٢-٢-٣) الإثبات

(٢-٢-٣-١) البيّنة في الدعاوىٰ الجنائية

تتسم أحكام الإثبات الشرعية بالعقلانية وشدة الالتزام بالقواعد والإجراءات المعتبرة. فالأصل أنه واجب علىٰ المدعي إثبات دعواه، وأنه بوسعه القيام بذلك عن طريق الشهود أو إقرار المدعىٰ عليه. ويمكن أن يكون لليمين، أو رفض المدعىٰ عليه حلف اليمين، قوة إثبات الادعاء. وأخيرًا، فإن الحنفية والشافعية والشيعة يعتبرون علم القاضي -بغض النظر عن كيفية توصله لهذا العلم- دليلًا كفيلًا لإصدار الحكم. ولا تقبل الشهادة إلَّا إذا أدلىٰ بها أمام القاضي رجلان مسلمان عدلان، أو رجل وامرأتان، ولم تختلف شهادتهما. وتقبل الشهادة التي تنقل إقرار المدعىٰ عليه خارج المحكمة أو ما أدلىٰ به شاهدان آخران تتوفر فيهما

صفات الشهادة خارج المحكمة (شهادة علىٰ الشهادة). وتبطل شهادة الشهود بسبب الاختلافات الطفيفة بينها ولئن اتفقت في النقاط الرئيسة. فلم يتمكن المدعون في قضية القتل التالية التي نظرها قاضي طنطا (بمصر) سنة (١٨٦٠م) من إثبات دعواهم علىٰ الرغم من اتفاق شهادة الشهود علىٰ أن المدعىٰ عليه ألحق بالمجني عليه جروحًا خطيرًا. فلم تعترف المحكمة بهذه البيّنة بسبب تلبيس بسيط في الشهادة؛ إذ شهد شاهد بأن المدعىٰ عليه ضرب المتوفىٰ برجله اليمنىٰ وشهد الآخر بأنه ضربه برجله اليسرىٰ:

«. . . كان لموروثهم المتوفىٰ المذكور دعوىٰ شرعية علىٰ يد القاضي المدعىٰ عليه المذكور بمحكمة البرلس، وفي أثناء ذلك اليوم دخل مع خصمه علىٰ المدعىٰ عليه لفصل ذلك بين يديه، فتعدىٰ عليه وضربه داخل المحكمة بجريدة رفيعة ضربتين علىٰ وجهه ورأسه، ثم خرج وراءه خارج المحكمة وضربه برجله في سوقه أربع مرات حتىٰ قطع النفس، وحدث من ذلك ورم علىٰ بطنه وصدره، ومكث ثمانية أيام ملازم الفراش ومات بسبب ذلك، ويريد إثبات ذلك عليه شرعًا ويطالبه بما يترتب علىٰ ذلك شرعًا ويسأل جوابه عن ذلك. سئل من المدعىٰ عليه المذكور عن ذلك، فأجاب بالاعتراف والتصديق علىٰ أنه في التاريخ المرقوم كان المتوفىٰ المذكور عنده مع غريمه بالمحكمة المذكورة وحصل منه تطاول بالكلام، فضربه تخويفًا بجريدة رفيعة مرتين علىٰ رأسه فوق العمامة، وأنكر ما عدا ذلك كله وجحده جحدًا كليًا. فكلف المدعي بيّنة شرعية تثبت دعواه المذكورة. فأحضر موسىٰ الدسوقي المذكور أعلاه، وذكر أنه لم يرَ شيئًا ولم يعلم بشيء، وأحضر محيي الدين بن سالم محيي الدين من أهالي الناحية المذكورة، وشهد بأنه لما شهد لغريم المتوفىٰ لدىٰ القاضي المدعىٰ عليه طلب منه القاضي المذكور ختمه علىٰ ذلك، فأراد المتوفىٰ المذكور منعه من الختم، فقام له القاضي المدعىٰ عليه المذكور وضربه بالجريدة المذكورة علىٰ رأسه مرتين، وخرج من المحكمة وخرج وراءه القاضي وسمع المتوفىٰ يقول: «عليكم ما تشهدوا»، ولم يرَ شيئًا غير ذلك، وطلب منه بيّنة أخرىٰ، إلىٰ أن قال وحضر محمد البيه بن المرحوم محيي الدين من الناحية المذكورة، وشهد بأنه كان عند القاضي المدعىٰ عليه المذكور بالتاريخ

المرقوم في شهادة وردها عليه ولم يقبلها منه، فخرج وجلس خارج المحكمة فرأىٰ المتوفىٰ المذكور خارجًا من المحكمة والقاضي المدعىٰ عليه وراءه وأنه ضربه برجله اليسرىٰ علىٰ سرته مرة واحدة سقط منها علىٰ الأرض، فضربه برجلــه اليمنــىٰ مرتين علىٰ بطنه وضربة بجريدة وسطىٰ ضربتين واحدة علىٰ جبهته والأخرىٰ تحت أذنه وأنه أغشي عليه، وحمل إلىٰ حاكم الناحية بالبلد المذكور ومكث مريضًا إلىٰ أن مات بسبب الضرب المذكور. ثم قال وأحضر محمد ماضي بن المرحوم أحمد ماضي من الشهابية وشهد بعد استشهاده أنه بالتاريخ المذكور كان له قضية مع حرمة عند القاضي المدعىٰ عليه المذكور، وكان إذ ذاك خارج المحكمة المذكورة فرأىٰ المتوفىٰ المذكور خارجًا من المحكمة عاري الرأس وهو يقول: «اشهدوا يا ناس»، ورأىٰ القاضي خارجًا وراءه وضربه بجريدة ضربتين واحدة علىٰ أذنه اليسرىٰ والأخرىٰ علىٰ عينه اليمنىٰ ورفسه برجلــه اليســـرىٰ في سرته ضربة وفي بطنه ضربة أخرىٰ سقط منها علىٰ الأرض، وحمل إلىٰ الحاكم ومكث أيامًا صاحب فراش ومات بسبب الضرب المذكور . . . فما الحكم؟ (أجاب [مفتي الديار المصرية]) قد صار الاطلاع علىٰ هذا الإعلام فوُجد محكومًا فيه بالديَّة علىٰ من ادُعي عليه القتل بعد دعوىٰ المدعي علىٰ الوجه الموضح به وشهادة شخصين أحدهما يسمىٰ محمد البيه والثاني يسمىٰ محمد قاضي، وبالتأمل في ذلك لم يظهر وجود المطابقة بين الشهادة والدعوىٰ ولا بين شهادة أحد الشاهدين وشهادة الشاهد الآخر، وذلك مانع من صحة الحكم شرعًا، وبناءً علىٰ ذلك يقتضي إعادة الإعلام إلىٰ محله لاستيفاء ما هو لازم شرعًا والله تعالىٰ أعلم»[1].

يمكن لليمين أن يعزز البيّنة ويتممها في حال نقصانها وفق شروط معينة. فيجوز أن يثبت المدعي دعواه بشهادة شاهد واحد إن هو عززها باليمين. وهذا الأمر مقبول عند المذاهب كافَّةً، خلا المذهب الحنفي. ولرفض حلف اليمين علىٰ الجانب الآخر قوة الإثبات. وإذا عجز المدعي عن إقامة البيّنة فعلىٰ المدعىٰ

---

(١) محمد العباسي المهدي: الفتاوىٰ المهدية في الوقائع المصرية، سبعة مجلدات (القاهرة: مطبعة الأزهر، ١٨٨٤م/ ١٣٠١هـ) المجلد السادس (ص/ ٥٨).

عليه أن يحلف بعدم صحة الادعاء، ومن ثمَّ يحكم القاضي للمدعىٰ عليه. إلَّا أنه يعتد بصحة الادعاء إذا رفض المدعىٰ عليه أن يحلف هذا اليمين.

إن القواعد التي لخصتها في هذا المقام هي القواعد العامة لإثبات الدعاوىٰ الجنائية. وتتسم معايير الإثبات بالمزيد من الشدة والصرامة في أثناء القضاء في جرائم الحدود وإذا كان المدعون يطالبون بالقصاص في القتل والجرح. ولا يؤخذ في هذه الحال بشهادة شاهد واحد يعززها يمين المدعي أو رفض المدعىٰ عليه لحلف اليمين. أضف إلىٰ ذلك أنه لا تقبل إلَّا شهادة شهود العيان، وترد الشهادة علىٰ شهادة. وتتبع قواعد الإثبات المعتادة في الدعاوىٰ الخاصة بالحكم بالديَّة؛ لأن طبيعة هذه القضايا متعلقة بدفع تعويض مالي للمجني عليه وليس بمعاقبة الجاني.

بل إن قواعد الإثبات أشد صرامة في أثناء القضاء في جرائم الحدود من جرائم القصاص. فلا يعتد فيها بعلم القاضي كدليل كافٍ لإصدار الحكم. وليس علىٰ شهود جرائم الحدود تكليف شرعي أو أدبي للشهادة، بل إنه مندوح في قضايا الزنا ألَّا يُبلغ أولو الأمر بها أو يدلىٰ بالشهادة بالمحكمة فيها. أضف إلىٰ ذلك أنه يتوجب أن تكون الشهادة صريحة في ألفاظها وتعبر عن عدم شرعية الفعل المشهود أو المعترف به. وعليه، فيجب أن تذكر الشهادة علىٰ السرقة أو الإقرار بها كلمة «سرق» وليس مجرد «أخذ»، ويجب أن تستعمل شهادة الزنا هذا اللفظ وليس مجرد أية كلمة تعني العلاقة الجنسية. ولا يعتد إلَّا بالإقرار داخل المحكمة؛ ولا تعتبر الشهادة علىٰ الشهادة التي يؤخذ بها في محاكمات القتل نهائية في جرائم الحدود. والحكمة في ذلك أنه لزامًا علىٰ القاضي أن يتأكد من سلامة عقل الشخص الذي يعترف بارتكابه لإحدىٰ جرائم الحدود وأنه تصرف بمحض إرادته. فضلًا عن أنه لزامًا عليه أن يسأل المدعىٰ عليه عن أنه لم يكره علىٰ الإدلاء بأقواله؛ ذلك أن الرجوع عن الإقرار سوف يبطل الحكم حتىٰ لحظة تنفيذ العقوبة (لكنه لا يبطل الالتزامات المدنية المترتبة علىٰ الحكم، مثل الالتزام بإعادة المسروقات لصاحبها أو دفع مهر المثل المناسب في حالة الزنا). ويصح أيضًا الرجوع عن الشهادة في جرائم الحدود؛ إذ يستطيع كل شاهد من الشهود أن

يلغي الحكم في قضايا الحدود بسحب شهادته، ويجوز له سحبها حتىٰ لحظة تنفيذ الحكم. وهذا ما ينفي صفة الثبات إلىٰ حد ما عن الأحكام الصادرة في قضايا الحدود، بعكس الأحكام الصادرة في قضايا القصاص. ويتضح في القضية التالية التي نظرتها إحدىٰ محاكم البر المصري سنة (١٨٨٠م) أن القائمين علىٰ تطبيق الشريعة كانوا يحيطون علمًا بالفرق بين الحكم في قضايا الحدود والحكم في قضايا القتل. فكانوا ليستحسنوا الحكم بالقصاص علىٰ الحكم في الحرابة التي وقع فيها قتل؛ لأن الحكم الأخير يمكن أن يتأثر بالرجوع عن الإقرار والشهادة. فيستفتي خديوي مصر مفتي الديار المصرية في هذه القضية عما يحدث إذا ما رجع السارقون المحكوم عليهم عن إقرارهم:

«. . . بإفادة من مهردار الجناب الخديوي في ١٩ ربيع الأول سنة ١٢٩٧ مضمونها: صدر إعلام شرعي من قاضي مديرية كردفان في قضية قتل ثلاثة أشخاص من أهالي تلك الجهة تعصبوا علىٰ قطع الطريق وقتلوا شخصًا من هناك . . . ادعىٰ أحمد ولد محمد ولد زروق المدعي الذي حضر علىٰ المدعىٰ عليهم الثلاثة هؤلاء المذكورين الذين أحضرهم معه بأنهم اتفقوا علىٰ السرقة الكبرىٰ وقصدوا قطع الطريق ووجدوا أخاه شقيقه حسينًا ولد محمد ولد زروق سالكًا الطريق ومعه عفش بعد غروب الشمس ليلة الخميس الموافق ١٤ رجب سنة ٩٦ بالخلاء ليلًا، وضربوا أخاه المذكور هم الثلاثة ما هو: محمد بن أبي صفية ولد النور ضربه بسيف حديد علىٰ رأسه جرحه بحدة جرحًا مهلكًا ودخل فيه حتىٰ كسر العظم ولحق الدماغ؛ وبخيت ولد عيسىٰ ولد الزاكي ضربه بعيار ناري عمدًا قصده بضربه، فإنه حرك مشخاص البندقية وضربها وأورت وخرجت منها الرصاصة أصابت أخاه المذكور في فخذه الأيمن دخلت فيه حتىٰ كسرت العظم ودخلت الفخذ الأيسر وخرجت منه؛ وإدريس ولد مدني ولد إدريس ضربه بنبوت شوم كبير علىٰ كتفه الأيمن حتىٰ كسر ترقوته، وضرب الجميع مهلك ناشئ منه الموت مما يقتل مثله غالبًا . . . وبموجب ذلك ثبت لدينا موت حسين ولد محمد ولد زروق المتوفىٰ المذكور وأنه لا وارث له غيرهم، وحكم لأحمد المدعي المذكور علىٰ المدعىٰ عليهم هؤلاء بذلك،

وحكم بقتلهم الثلاثة المذكورين حدًا لقطعهم طريق المسلمين لثبوت حد الحرابة فيهم بمحضر من المتخاصمين مجلس حكمه ببندر الأبيض بمديرية كردفان وصدق علىٰ هذا الإعلام من مفتي استئناف السودان بقوله: بمراجعته «لم يتضح لي به خلل» وأرخه ١٤ ذي القعدة سنة ٩٦؛ وبإحالة ذلك علىٰ محكمة مصر الكبرىٰ وتأشير قاضيها بالإحالة علىٰ المجلس الشرعي للنظر فيه بتاريخ ٢٤ ذي الحجة سنة ٩٦ أجيب من الشيخ عبد القادر الرافعي والشيخ عبد القادر الدبشاني والشيخ راشد أفندي الأعضاء بقولهم: «يؤاخذ المدعىٰ عليهم المذكورين بهذا الإعلام بموجب إقرارهم بقطع الطريق علىٰ الوجه المسطور، فلولي الأمر أيده الله بالنصر إقامة الحد الشرعي عليهم بقتلهم حدًا ما داموا مصرين علىٰ هذا الإقرار ولم يرجعوا عنه وإلا فيسقط الحد عنهم، والله تعالىٰ أعلم»؛ (أجاب) . . . وبناء علىٰ ما تضمنه هذا الإعلام فإنهم يُحدُّون بالقتل المذكور ما لم يرجعوا عن هذا الإقرار، فإن رجعوا عنه بين أولياء القتيل في دعواهم جميعًا لدىٰ القاضي المذكور أن القتل المرقوم الصادر من المدعىٰ عليهم حاصل منهم جميعًا معًا لا متعاقبًا وطلب جميع الورثة قتل المدعىٰ عليهم قصاصًا وأقر المدعىٰ عليهم كالدعوىٰ، يعني أن القتل الصادر منهم هو بحالة المعية كما ذكر . . . بعد الحكم بالوراثة والوفاة ضمن الدعوىٰ الشرعية، وكذلك الحكم إن أقيمت عليهم البيّنة بالقتل علىٰ هذا الوجه أو بالإقرار بما ذكر عند الإنكار، وإن بين الأولياء في دعواهم القتل أن الضرب المذكور صدر متعاقبًا وطلب الأولياء القصاص وصدقوهم علىٰ ذلك أو قامت البيّنة علىٰ ذلك أو علىٰ الإقرار به، يقتص لهم من الأول فقط؛ لأن القتل ينسب إليه بناء علىٰ أن كل ضربة من ضرباتهم مثخنة مهلكة لو انفردت كما يفهم من الإعلام، ويقضىٰ علىٰ باقيهم بالتعزير الشرعي بما يراه الإمام حسبما تقتضيه الجناية، والله سبحانه وتعالىٰ أعلم»[1].

---

(١) المرجع السابق (ص/ ٥٠٥-٥٠٧).

بل إن الشروط اللازمة لإثبات الزنا أشد صرامة من الشروط اللازمة لإثبات جرائم الحدود. ويشترط لإثبات هذه الجريمة شهادة أربعة رجال عدول لقوله: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُواْ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُواْ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا ۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ﴾ [النور: ٤]. ويجب أن يكونوا قد رأوا هذا الفعل بتفاصيله متناهية الدقة، بمعنىٰ رؤيتهم للوطء، أو استخدامًا لألفاظ بعض الأحاديث «كالميل في المكحلة» أو «كالرشاء في البئر». وإن لم تتوفر في الشهادة هذه الشروط فيمكن أن يوقع عليهم حد القذف بجلدهم ثمانين جلدة. ويأخذ الشيعة أيضًا بشهادة النساء في الزنا إن كان معهم رجل واحد علىٰ الأقل. ولذلك يمكن أن تثبت جريمة الزنا بموجب الفقه الشيعي بشهادة رجلين وأربع نساء أو حتىٰ رجل واحد وست نساء. ويوجب الحنفية والحنابلة والشيعة قياسًا علىٰ شرط الشهود الأربعة علىٰ من يقر بالزنا أن يكرر هذا الإقرار أربع مرات أمام القاضي.

لا يؤخذ بالقرينة في محاكمة جرائم الحدود أو في القتل والجرح إذا ما تمت المطالبة بالقصاص. وتوضح الفتوىٰ التالية الصادرة في القرن السادس عشر الميلادي أن جريمة الحدود (وهي شرب الخمر في هذه الحال) لا يمكن إثباتها إلَّا بشهادة الشهود أو بإقرار الشارب. وليست حيازة أداة قد تكون ارتكبت الجريمة من خلالها كفيلة بإدانة المتهم:

سؤال: [ماذا إن] كان مع زيد كأس خمر؟

الجواب: يروىٰ أن أبا حنيفة رحمه الله خرج للحج وأنه عند دخول المدينة رأىٰ الناس مجتمعين حول رجل، فقالوا: وجدنا معه إناء خمر ونريد أن نقيم عليه الحد. فرد أبو حنيفة قائلًا: ومعه أداة الزنا أيضًا فارجموه. فتركوه وانصرفوا[1].

إلَّا أن المالكية يأخذون بالقرينة في حالتين من قضايا الحدود: فيقبلون بشهادة شاهدين علىٰ انبعاث رائحة الخمر من فم المدعىٰ عليه دليلًا علىٰ شرب الخمر (ويذهب الحنابلة أيضًا لهذا الرأي)، ويعتبرون الولادة في حال المرأة غير

---

(١) انظر:

Colin Imber, *Eb's-Su'ud: the Islamic legal tradition* (Edinburgh: Edinburgh University Press, 1997), p. 211.

المتزوجة وليست في عدتها، دليلًا علىٰ الزنا. وإن ادعت في مثل هذه الحال أنها تعرضت للاغتصاب فعليها القرينة (الأمارة) التي تعزز ادعاءها، كأن تكون عادت إلىٰ قريتها مستنجدة بالناس. ولكن تُقبل بعض الادعاءات دون الحاجة إلىٰ ما يعززها، مثل دفاعها عن نفسها بأنها أُحملت في أثناء نومها دون وعيها بذلك، أو أن الحمل حدث نتيجة المباشرة دون الوطء[1].

إن لم يتمكن القاضي من إقامة الحد علىٰ المتهم بإحدىٰ جرائم الحدود لعدم كفاية الأدلة، علىٰ الرغم من منطقية ارتكابه لهذه الجريمة، فيجوز له تعزيره شرعًا. ولا تنطبق قواعد الإثبات الصارمة لمثل هذه الأحكام. ويجوز الأخذ بالقرينة وبخاصة الافتراضات المبنية علىٰ خلق الشخص. فالشخص الذي يدخل داره إذن مع امرأة سيئة الخلق ويبقىٰ بها بعض الوقت لا يمكن إقامة حد الزنا عليه، ولكن يجوز ضربه وحبسه بما يقدره القاضي. وبالمثل، فقد يدان الشخص بالسرقة بناء علىٰ وجود المسروقات في داره أو لأن الناس يشهدون له بمصاحبة اللصوص، ولئن أنكر تهمة السرقة ذاتها. فقد أمر الفقهاء في إحدىٰ القضايا التي وقعت في قرطبة بتعزير الفعَلة بالتأديب البليغ والحبس الطويل لتعديهم علىٰ دار فكسروا بابها وضربوا صاحبها ونهبوا ما فيها، وذلك بناء علىٰ إقرار أحدهم بهذه الفعْلة وشهادة الشهود بأنهم يعرفون الفعَلة بأعيانهم وأسمائهم من أهل الفساد والشر وشرب الخمر والعياثة[2]. تلعب أيضًا مثل هذه الافتراضات المبنية علىٰ خلق الشخص دورًا مهمًا في تقييم الأدلة الإضافية؛ إذ نجد في الفتوىٰ التالية التي أصدرها أحد المفتين العثمانيين في القرن السادس عشر أن الدفع بسوء خلق الشخص الذي يُزعم أنه حاول اغتصاب أمرد (ويعد الأمرد نموذجًا للذكور الذين يتعرضون للرغبات الجنسية الشاذة) كفيلٌ بقبول أقوال المجني عليه دون الحاجة إلىٰ ما يعززها:

---

(١) انظر مثلًا: صالح عبد السميع الآبي الأزهري: جواهر الإكليل شرح مختصر خليل، مجلدان (القاهرة: عيسىٰ البابي الحلبي، د.ت.) المجلد الثاني (ص/ ٢٨٥)؛ ابن فرحون: تبصرة الحكام في أصول العقيدة ومناهج الحكم، مجلدان (القاهرة: مكتبة الكليات الأزهرية، ١٩٨٦) المجلد الثاني (ص/٩٧) (يتحدث الفصل الرابع والستون عن الحكم في الزنا استنادًا لقرينة الحمل).

(٢) أحمد بن يحيىٰ الونشريسي: المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوىٰ أهل إفريقية والأندلس والمغرب، ثلاثة عشر مجلدًا (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ١٩٨١) المجلد الثاني (ص/٤١٢).

سؤال: لمَّا أراد زيد أن يفجر بعمرو وكان أمرد، فقتل زيدًا بسكين، إذ لم يكن له سبيل آخر للنجاة منه. وشرح المسألة في حضور القاضي، وشهد أهل القرية بقولهم: عمرو صادق. فهل سمعتم [للشهادة]؟

الجواب: لا داعي للشهادة، ولا يمكن المساس بعمرو طالما أن زيدًا من أهل الفساد، وما شهادتهم إلَّا تعضيد [لدعواه][1].

(٢-٢-٣-٢) القسامة

لا يؤخذ بالأيمان كبيّنة كما رأينا في الحكم بالقتل اللهم إلَّا في التقاضي علىٰ الديَّة التي تدفع لأولياء القتيل. إلَّا أن لهذه القاعدة استثناءً واحدًا وهو القسامة، وهي طريقة غير مألوفة لإثبات اللوث. وتهدف القسامة إلىٰ تحديد القاتل عن طريق حلف خمسين يمينًا في الحالات التي تظهر فيها آثار العنف علىٰ جسد القتيل. وتجمع معظم المذاهب علىٰ أن القسامة عبارة عن الأيمان التي يحلفها المدعون، ما عدا الحنفية الذين يوجبون الأيمان علىٰ المدعىٰ عليهم، مما يتفق أكثر والقواعد العامة للإثبات.

تجمع المذاهب كافَّةً ما عدا الحنفية علىٰ أن القسامة عبارة عن وسيلة لإتمام البيّنة غير الكافية لإثبات اللوث حول القاتل. ويجوز في هذه الحالات أن يحلف المدعون -وهم ورثة القتيل- أو أولياء الدم عند المالكية إذا كان القتل عمدًا (مبحث: ٢-٥-٤-١)، بعدما استوفوا الشروط التي تؤيد اللوث، خمسين يمينًا (وهي خمسة وعشرون عند الشيعة في حالات القتل الخطأ) لإثبات اللوث. وهذه الأيمان إذن تلزم المدعىٰ عليهم بالديَّة. بل يجوز أن تتسبب القسامة عند المالكية والحنابلة في القصاص من المدعىٰ عليهم إذا حلف أولياء الدم أن القتل كان عمدًا. وعادة ما يعتمد اللوث الذي يوجب القسامة علىٰ القرينة، كأن يوجد القتيل في محلة معادية أو وسط قبيلة من الأعداء، أو أن يوجد ملقيًا علىٰ الأرض بعد تفرق جماعة من الناس من المكان الذي كان فيه، أو إذا وجد ملطخًا بالدماء

---

(١) انظر:

Colin Imber, *Eb's-Su'ud*, p. 250.

في مكان منعزل ووجد بالقرب منه شخص آخر يرتدي ثيابًا أو يحمل سكينًا ملطخًا بالدماء. ولكن قد يتألف اللوث أيضًا من بيّنة ناقصة كأن يتهم القتيل شخصًا بعينه عند موته، أو شهادة شاهد واحد علىٰ القتل، أو شهادة شاهد واحد أو شاهدين علىٰ رؤيتهم لشخص وهو يهاجم أو يضرب القتيل ولكن لا يقتله.

تعد القضية التالية التي وقعت بالأندلس في القرن الثاني عشر خير مثال علىٰ إمكانية الاستعانة بالقسامة عند المالكية:

«وسأله رضي الله عنه الفقيه الحافظ أبو بحر سفيان بن العاصي الأسدي في نازلته التي نزلت به من قتل أخيه شقيقه محمد بن باطر من حصون الشرق العتيقة، وذلك أنه دُخل عليه ليلًا وخُنق في ذي الحجة سنة ستة عشر وخمسمائة بعد العيد بأيام يسيرة. ونص السؤال من أوله إلىٰ آخره: بسم الله الرحمن الرحيم، ما يقول الفقيه الأجل قاضي الجماعة أعزه الله بطاعته وأمده بتوفيقه، في رجل من أعيان بلدة وذوي العقار فيه التزم بعد أداء حجة الفريضة القيام علىٰ تثمير عقاره وعلىٰ ما يرجو به تنمية ما بيده متأنسًا بالوحدة ولم يتخذ عيالًا، ولا وكيد له إلَّا إصلاح عقاره والنظر فيما ينمي غلته. وكان يقارض بما يتوفر له بيده من غلة عقاره من يتجر به ويسلف جيرانه عند ضرورتهم إلىٰ السلف برهان وغير رهان، وكثر ذلك منه حتىٰ استذاع عنه في بلده الذكر بسعة حال ووفر ناض. وكان سكناه في دار من دوره لها حجرة وعُليّة مشرفة تفضي إليها من دار خارجة تتصل بباب يدخل إلىٰ الدار منها بعدها الحجرة المذكورة. فيسكن بيوت هذه الدار الخارجة المتصلة بالباب عن كراء رجال ونساء ممن ينسب إلىٰ عفاف وخير من المسلمين، وينفرد هو في تلك الحجرة. وكان قد تعلق به فتىً من أهل بلده وجعل له رأس مال يتجر به، فكان بذلك يلم به كثيرًا ويقبض له كثيرًا مما يقتضيه ممن له قِبَلَهُ شيء ومما يبيعه من أثمان غلته وينتقد ذلك له، ويكثر التكرار والدخول إليه من ليل ونهار، ويسهر عنده في بعض الليالي مؤنسًا له برهة كثيرة من الليل يبيت في بعض الليالي عنده، وكانت العادة أن الباب الذي يحتوي علىٰ هذه الدار التي يسكن السكان ما ذكر منها يغلقه السكان

إذا رجعوا من صلاة العشاء الأخير بعد أن يصير هو إلىٰ الحجرة، فإن جاء هذا الفتىٰ متأخرًا فتحوا له ودخل، وإذا خرج بعد السمر أغلقوا الباب، فجاء في ليلة من الليالي علىٰ عادته ودخل علىٰ أعين هؤلاء السكان وصار إلىٰ باب الحجرة ودخل علىٰ عادته وسد السكان الباب الخارج علىٰ عادتهم ولم يخرج هذا الفتىٰ، وكان مؤخر هذه الحجرة يقارب سدًا من جبل قصبة المكان، نقض جدارها الذي يلي ذلك السد من أجل ذلك فلا يتعذر كثيرًا المرتقىٰ إليه، فإذا هذا الفتىٰ قد وعد أمثاله من أهل الشر بما ظهر مما أحدث في الرجل بأن ذلك مما ليس يقدر علىٰ فعله واحد وبما رآه كثير من الجيران من اجتماعهم معه في أمكنة له ينفردون فيها عن الناس، ويبدو إلىٰ من يراهم بما يظهر إليه من ذلك الانفراد أنهم يريدون أمرًا ويريعون شرًا، وتسنموا إلىٰ الحجرة من مؤخرها المذكور، وعمدوا إلىٰ الرجل وهو في فراشه متجرد نائم فشدوا أكتافه وخنقوه وانفردوا بالحجرة ولا علم عند السكان الخارجين ولا تقدم عندهم أمر يستريبون به، وباب الحجرة التي بينهما وبين السكان مغلق علىٰ العادة، وكسروا خزانة الرجل التي فيها ناضه وثيابه وأخرجوا ذلك كله وكل ما قدروا علىٰ إخراجه مما له قيمة من مؤخر الحجرة من حيث دخل المدخلون كذا إلىٰ الرجل، ولم يبقوا إلَّا ما لا قيمة له وثقل إخراجه، وخرج الجميع من جهة مؤخر الحجرة، فلما أصبح السكان والرجل لم يخرج إليهم علىٰ عادته في سائر الأيام من نزوله وإيقاظهم للصلاة ومشىٰ من يمشي معه إلىٰ الجامع ظنوا أن ذلك لغلبة النوم فقرعوا باب الحجرة فلم يجبهم أحد ولا سمعوا حسًا، فأعادوا القرع حتىٰ رابهم ذلك من انقطاع الحس فوجهوا إلىٰ بعض قرابة الرجل فأتىٰ وقرع قرعًا عنيفًا فلم يجبه أحد، فأيقن بالشر وسأل القوم من بات عنده فأعلموا بمبيت ذلك الفتىٰ وأنه لم يخرج بعد دخوله وأنهم وجدوا باب الدار مغلقًا كما تركوه أول الليل، فقلع باب الحجرة ومعه جماعة فدخلوا فألفوا الرجل مكتوفًا مخنوقًا عريانًا مرميًا علىٰ سريره في الأرض، وألفوا الخزانة وحجرته علىٰ حسب ما ذكر، فمشىٰ من صحبه من الناس إلىٰ دار هذا الفتىٰ البائت معه في الحجرة ودخل إليها فألفيت قد

خلاها مما كان له فيها من ثياب وغيرها وقد فر إلىٰ قرية له، وألفىٰ دار صهره المتهم بدخول الجحرة معه علىٰ نحو ذلك، وقبل الانتباه إلىٰ أمر الرجل المقتول ذكرت امرأة من سكان الدار البرانية أن أخت ذلك الفتىٰ زوج صهره المتهم بالدخول مع من دخل جاءتها قبل طلوع الشمس واشتهار الحال، وقالت لها: إن سئلت عمن بات في الحجرة البارحة فلا تقري بأخي وأنا أعطيك عشرة مثاقل، وهذا البائت مع الرجل وصهره في السجن، وقد ضربا قبل هذا ضرب أدب لكي يلوح منهما جلاء والأمر فيها من السجن باق إلىٰ الآن، فما ترىٰ وفقك الله أن يتوخىٰ في أمرهما مع هذه الشبهات من سجن وأدب وحيث ينتهي من سجنهما؟ وما يتعين بعد ذلك كله عليهما إن عدم إقرار أو ارتفاع إشكال، فأمر يثبت ليعمل به وينتهي إليه موفقًا إن شاء الله. فَأَجَابَ: تصفحت عافانا الله وإياك سؤالك هذا ووقفت عليه، والذي أقول به في هذه النازلة إذا كان الأمر فيها علىٰ ما وصفت أن لولاة المقتول أن يقسموا علىٰ من شاءوا من المتهمين المسجونين بما لحقهما وتعلق بهما من اللطخ والسبب الذي ذكرته، ويقتلوه علىٰ ما ثبت عن النبي ﷺ تبدية الأنصار باليمين»[1].

يوجب الحنفية حلف الأيمان علىٰ المدعىٰ عليهم وليس علىٰ المدعين. فإذا وجد علىٰ القتيل آثار عنف في دار أو أرض أو محلة أو موضع يقرب إلىٰ القرية (بحيث يسمع الصوت منه) ولا يدرىٰ قاتله، فيمكن لورثة القتيل أن يوجهوا دعواهم ضد صاحب الدار أو الأرض أو أي من أهل المحلة أو القرية. ويمكنهم البدء في القسامة إذا أنكر المدعىٰ عليهم ادعاءهم ويستحلفون صاحب الدار أو الأرض أو خمسين من أهل المحلة أو القرية يختارونهم خمسين يمينًا بأنهم ما قتلوه ولا علموا له قاتلًا ويغرمون الديَّة. ويوجد بعض الخلاف بين الحنفية حول المسئول عن القتل إذا وجد القتيل في دار خاصة أو أرض خاصة: أهم المستعملون الحقيقيون لها، أم صاحبها، أم عاقلتهم (مبحث: ٢-٥-٥-١). ويفرط ورثة القتيل في حقوقهم إذا ابتدأوا بمقاضاة شخص آخر. تظهر القضية

---

(١) المعيار للونشريسي (ص/٣٠٨-٣١٠).

التالية التي نظرها أحد قضاة مصر سنة (١٨٦١م) أن القسامة يمكن أن تثمر عن نتائج مرضية (إذا افترضنا صحة ادعاء المدعين علىٰ الأقل):

« (سئل) ... عن إعلام وارد من محكمة دمنهور ... مضمونه: ادعت الحرمة أم السعد بنت المرحوم عبد الجليل خليفة من أهالي ناحية شباس عمير روضة علىٰ زوج بنتها الحاضر معها بالمجلس هو أبو النجاة أبو زيد شيخ بناحية السماسمة بولاية البحيرة ... بأن فيما قبل تاريخه في شهر ذي القعدة سنة ٧٦ تعدىٰ المدعىٰ عليه المذكور ليلًا علىٰ زوجته فطومة بنت المرحوم إسماعيل ... وطرحها علىٰ الأرض بداخل منزله الكائن بناحية السماسمة المذكورة، وأمسكها لزوجته الأخرىٰ وهي الحرمة منه بنت المرحوم علي هندي من الناحية المذكورة وبنته حسنة البالغ، وجردها من ثيابها وضربها علىٰ سائر بدنها بشمروخ من السفرجل لين غير مثقل ما يزيد عن الخمسمائة ضربة حتىٰ أثر ببدنها، والبعض منه أسودَّ والبعض أدمىٰ، ومكثت في فراشها بعد ذلك ثلاثة أيام وماتت بسبب ذلك في ثاني عشر الشهر المذكور ... فسئل المدعىٰ عليه المذكور عن ذلك فأجاب بالاعتراف بوفاة زوجته المذكورة ... وأن موتها بسبب العياء الذي كان أصابها قبل موتها بستة أيام من الله تعالىٰ وأنكر حصول الضرب منه لها وجحد ذلك كليًا ... فكلفت المدعية المذكورة إثبات دعواها فأحضرت كلًا من أحمد رفاعي ابن المرحوم محمد من ناحية ادفينا وعلىٰ البطيطي ابن المرحوم سليمان من ناحية ديي، وشهد كل منهما بعد أن استشهد بأنه رأىٰ الحرمة فطومة المتوفاة المذكورة عارية بعد وفاتها بمنزل زوجها المدعىٰ عليه وببدنها آثار ضرب مثل ضرب عصا أو كرباج وبأليتها اليسرىٰ جرح صغير من آثار الضرب ولم يعلما من الضارب لها، وعجزت عن إثبات دعواها فعدل كل من الشاهدين المذكورين بشهادة كل من محمد ليندي ابن المرحوم الشيخ أحمد من ديي وعطاء عمواسي بن عطاء من إدفينا التعديل الشرعي ولم تطلب تحليف المدعىٰ عليه بحضور كل من الشيخ محمد الخراشي بن السيد أحمد والمكرم الشيخ محمود إدريس ابن المرحوم الشيخ حسن من دمنهور كلاهما والسيد أبي إسماعيل أخي

المتوفاة المذكورة أعلاه، فعندئذ حكم علىٰ المدعىٰ عليه بلزوم دية المتوفاة المذكورة لورثتها الذين من جملتهم المدعية المذكورة بالفريضة الشرعية بينهم مقسطة في ثلاث سنين . . . (أجاب): قد صار الاطلاع علىٰ هذا الإعلام فوجد محكومًا فيه بالديَّة علىٰ زوج المرأة المدعىٰ عليه بأنه ضربها بشمروخ لين من السفرجل غير مثقل وأنها ماتت بسبب ذلك مع إنكار المدعىٰ عليه ذلك وإثبات وجودها بمنزل المدعىٰ عليه، وبها أثر بلا تحليف أيمان القسامة لعدم طلبه من المدعية التي هي أم الميتة المتوفاة عنها وعن ولدها القاصر وزوجها المدعىٰ عليه، وبالتأمل في ذلك وجد في الحكم المذكور اشتباه . . . ولو وجد الحر قتيلًا في دار أبيه أو أمه أو المرأة في دار زوجها فالقسامة والديَّة علىٰ العاقلة ولا يحرم من الميراث . . . وهناك وجه لو أجري يكون الحكم صحيحًا بلا شبهة، فينبغي إعادة الإعلام لإجراء ما ذكر وهو أن ينصب القاضي وصيًا علىٰ ابن الميت القاصر حيث كان من جملة الورثة ليدعي عنه علىٰ أبيه المتهم بقتل أمه بما ادعت به أم المتوفاة المذكورة، فإذا سئل أبوه وأنكر وتحقق وجودها ميتة وبها أثر في بيت زوجها المدعىٰ عليه المذكور المملوك له ولم يثبت أنه القاتل لها يقضىٰ بالقسامة عليه والديَّة علىٰ عاقلته إن كان له عاقلة . . . بعد طلب القسامة من الوصي المذكور ليطابق الحكم ما هو مصرح به في هذه المسألة كما تقدم إيراده بلا اشتباه، وبذلك يرتفع التوقف ويكون حكم المسألة لا غبار عليه والله تعالىٰ أعلم»[١].

(٢-٣) المبادئ العامة للتشريع الجنائي الموضوعي

يكاد يخلو التشريع الجنائي الإسلامي من المبادئ العامة التي تُصدر الأحكام في ضوئها. فلا تشتمل أمهات الكتب الفقهية علىٰ أبواب في القواعد أو الأفكار العامة للأحكام. وما ورد بها إمَّا ذُكر في فصول منفصلة خُصص كل منها لجريمة بعينها، وإمَّا يلزم التوصل إليها بطريق الاستنباط. فيمكن استنباط

---

(١) الفتاوىٰ المهدية (ص/٧٨-٨٠).

المبادئ العامة للمسئولية الجنائية لجرائم القتل والجرح والحدود من الدفوع أو الادعاءات المعتبرة شرعًا. ولكن علينا أن نحيط علمًا بأنه علىٰ الرغم من أنها قد تسقط الحد أو القصاص عن الجاني، فما يزال بوسع القاضي تعزيره في حالات كثيرة. يشير مصطلح (المسئولية الجنائية) فيما يلي للمسئولية الجنائية عن جرائم الحدود والقتل والجرح، وليس للتعزيرات، ولا للالتزامات المدنية المترتبة علىٰ القتل أو الجرح. وتتمتع الجهات القضائية بمتسع من الحرية في تحديد العقوبة فيما يتعلق بمصطلحي التعزير والسياسة. وتتوقف المسئولية في الديَّة علىٰ إلحاق الضرر بالمجني عليه. ولا يشترط في تحديد مسئولية الضرر اللهم إلَّا التعمد (أي قتل المجني عليه أو جرحه) وليس الخطأ، مثل وقوع الفعل دون تعمد أو بطريق الإهمال. ويترتب علىٰ ذلك أنه يمكن أن يتحمل الطفل والمجنون المسئولية المالية لأي ضرر يُحْدِثانه.

سأناقش فيما يلي القواعد التي تحدد المسئولية الجنائية علىٰ الجاني (شروط القصد الجنائي)، والسمات العامة للجناية التي تقتضي العقوبة (الفعل الجنائي)، وأثر توبة الجاني بعد ارتكاب الجريمة، وأخيرًا القواعد المتعلقة بالاشتراك في الجريمة. هذا وقد سكتت الشريعة عن حكمها فيمن حاولوا الشروع في الجريمة.

(٢-٣-١) المسئولية الجنائية

يعتمد التشريع الجنائي الإسلامي علىٰ مبدأ مسئولية كل شخص عن أفعاله؛ إذ لا يؤاخذ بالفعل إلَّا فاعله، ولا تزر وازرة وزر أخرىٰ. ولا تجوز معاقبة الجماعة علىٰ الرغم من وجود بعض الحالات الاستثنائية لها كما هو الحال في القسامة عند الحنفية؛ إذ يمكن تحميل أهل الدار أو القرية العواقب المالية المترتبة علىٰ ارتكاب جريمة القتل التي لا يُعرف فاعلها بالدار أو بالقرية (مبحث: ٢-٢-٣-٢). ولا يتحمل الشخص في ظروف بعينها عاقبة الجناية التي ارتكبها، وترتبط بعض من هذه الظروف بغياب القصد الجنائي أو برفع التكليف عن المدعىٰ عليه، كأن يكون مرتكب الجناية قاصرًا أو مجنونًا. فلا يمكن اتهام الجاني بارتكاب

الجناية في مثل هذه الحالات. وتتسبب بعض الظروف الأخرىٰ في نفي صفة الفعل الجنائي عن الجناية: فالفعل الذي تتوفر فيه كافة عناصر الجريمة ويمكن رده للشخص الذي ارتكبه يجب اعتباره تصرفًا شرعيًا في بعض الأحيان؛ لتوفر ما يبرر وقوعه، كأن يكون دفاعًا عن النفس.

(٢-٣-٢) القصد الجنائي

يضع فقهاء المسلمين ثلاثة شروط لتطبيق العقوبة الشرعية علىٰ الجاني: فيشترط أن تتوفر عنده القدرة علىٰ ارتكاب الجريمة أو تجنبها؛ وأن يعلم أن الفعل من الجنايات؛ وأن يفعله عن قصد[١]. ويمكن اعتبار هذه الشروط الإطار العام لنظرية القصد الجنائي فيما يتعلق بالجنايات التي توجب القصاص وجنايات الحدود. فهو ينطوي علىٰ إعفاء القاصر والمجنون عن مسئولية ما يقترفانه؛ لأنه يفترض فيهما الجهل بعدم مشروعية أفعالهما، ناهيك عن أنه لا يتوفر عندهما القصد الجنائي. أضف إلىٰ ذلك أنه يعد نقطة الانطلاق لاعتبار الإكراه وسيلةً للدفاع عن المتهم في الدعاوىٰ الجنائية. وهو يقدم أخيرًا الأساس النظري لمفهوم الشبهة باعتبارها دفاعًا شرعيًا: إذ يعد الجهل الفعلي أو المفترض بعدم شرعية الفعل دفاعًا شرعيًا في القتل والحدود.

(٢-٣-٢-١) القصور والجنون واللاوعي

لا يثبت القصد الجنائي إن لم تتوفر في مرتكب الجناية طبقًا للأحكام الفقهية القدرة العقلية علىٰ إدراك تداعيات سلوكه إدراكًا كاملًا. وهذا ينطبق علىٰ القاصر والمجنون. وينتهي القصور بالبلوغ (الجسدي). إلَّا أنه يوجد افتراض قاطع مفاده أن الصغار لا يمكنهم البلوغ قبل سن معين (اختلفت المذاهب في تحديده) ولا بدَّ أنهم قد بلغوا بعد سن معين. والشيعة وحدهم هم من لم يضعوا سنًّا أدنىٰ لبلوغ الصغار. يوضح الجدولان (٢-١) و(٢-٢) آراء المذاهب في سن البلوغ:

---

(١) أحمد بن إدريس القرافي: أنوار البروق في أنواع الفروق، أربعة مجلدات (بيروت: عالم الكتب، د.ت) المجلد الأول (ص/ ١٦٢).

جدول (٢-١): أدنىٰ سن شرعي للبلوغ

	الحنفية	المالكية	الشافعية	الحنابلة	الشيعة
الذكور	١٢	٩	٩	١٠	-
الإناث	٩	٩	٩	٩	-

جدول (٢-٢): أقصىٰ سن شرعي للبلوغ

	الحنفية	المالكية	الشافعية	الحنابلة	الشيعة
الذكور	١٥	١٨	١٥	١٥	١٥
الإناث	١٥	١٨	١٥	١٥	٩

يمكن إثبات البلوغ بين أدنىٰ وأقصىٰ سن شرعي له بالدفع بظهور العلامات الجسدية للنضج الجنسي علىٰ الجاني. ويتسبب القصور والجنون في استحالة اتهام الجاني بارتكاب الجريمة ويحولان دون إدانته. إلَّا أنهما لا يلغيان الالتزامات المالية المترتبة علىٰ الجريمة، بما أنه لا يشترط في الالتزامات المترتبة علىٰ الضرر إلَّا توفر السببية وليس وقوع الضرر بطريق الخطأ. وكذا فغياب الوعي ينفي المسئولية الجنائية، ما لم يكن ناتجًا عن شرب الخمر؛ لأنه جناية في حد ذاته. ولا يشترط في الجنايات التي تقتضي التعزير إلَّا توفر العقل في الجاني، بمعنىٰ أنه يفهم جرم فعلته. ويجوز معاقبته إن كان قاصرًا لتأديبه.

(٢-٣-٢-٢) الشبهة

يندرج واحد من الأبواب المهمة في الدفوع تحت عنوان الشبهة، بمعنىٰ عدم اليقين من حرمة الفعل. ويعتمد هذا الدفاع بحديث ورد عن الرسول ونصه: **«ادْرَءوا الْحُدُودَ عَنْ الْمُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ»**، وفي آخر: **«ادْرَءوا الحُدُودَ بالشُّبُهَاتِ»**[١]. يقتصر الدفع بالشبهة علىٰ جرائم القتل والحدود، وتتباين المذاهب

(١) ابن حجر العسقلاني: بلوغ المرام من أدلة الأحكام (القاهرة، دار الكتاب العربي، د.ت) (ص/ ١٠٤٤).

في تصنيف الأنواع المختلفة للشبهة ومسمياتها والأمثلة التي تضربها عليها. وسأحاول في هذا المقام تقديم فحوىٰ الشبهة متجنبًا المصطلحات الشرعية المتباينة نوعًا بين المذاهب. يمكننا تقسيم الشبهة إلىٰ نوعين: الشبهة بالوقائع، والشبهة بالشرع. فأمَّا الشبهة بالوقائع، فتقع إذا كان الشخص يعتقد أنه تصرف تصرفًا مباحًا؛ لأنه معذور في جهله بهوية الأشخاص أو الأشياء. وأمَّا الشبهة بالحكم، فتقع إذا كان اعتقاد الشخص بإباحة أفعاله مبنيًا علىٰ فهم مغلوط بالشرع.

تقع الشبهة بالوقائع -علىٰ سبيل المثال- إذا طعن نائمًا كان يظنه قتيلًا، أو إذا وجد أعمىٰ امرأةً في فراشه وعاشرها عن طريق الخطأ معتقدها أَمَتَه. أو إذا نكح الرجل امرأةً وجامعها ثم اكتشف بعد ذلك أنها أخته في الرضاعة. فيعتبر هذا الزواج باطلًا، ولكن لا يمكن اتهامهما بالزنا؛ لأنه من باب الجهل الذي يعذر صاحبه.

يمكن أن تحدث الشبهة بالشرع عن الجهل إمَّا بأصول الشرع وإمَّا بفروعه. ويقتصر العذر بالجهل بأصول الشرع، كالجهل بتحريم السرقة أو شرب الخمر أو الزنا، بمعنىٰ الجهل بالأحكام التي تستند إلىٰ نص واضح من القرآن أو الحديث أو الإجماع، إذا كان الجاني حديث العهد بالإسلام، أو إذا نشأ بدار غير دار الإسلام، أو ببادية بعيدة عن أهل العلم. ويكاد يعذر دائمًا الجاهل بفروع الشرع. ومن أمثلة ذلك إذا قتل شخصًا بناءً علىٰ طلبه، أو سرق من أطفاله مؤمنًا بأن ما يملكونه حق له، أو وطء جارية امرأته ظانًا بأن ذلك حلال، أو شرب الخمر للتداوي. فلا يقام الحد علىٰ المدعىٰ عليه في مثل هذه الحالات علىٰ ارتكاب جناية حدية.

يفترض وجود الشبهة في بعض الدعاوىٰ، حيث يشترط ثبوت الوقائع التي تستند إليها الشبهة، وليس علىٰ المدعىٰ عليه الدفع بالجهل بالشرع. ومثال ذلك إذا استند الجهل بالشرع إلىٰ نص منسوخ من القرآن أو الحديث بنص آخر، أو إذا اختلف جمهور الفقهاء في تفسير النص الشرعي، أو إذا استند اعتقاده إلىٰ قول غير راجح. ومن أمثلة هذا النوع من الشبهة الوالد الذي يقتل ولده، ويسرق

أمواله، ويجامع أمته، معتقدًا بأن هذا مباح عملًا بالحديث القائل: «أنتَ ومالُكَ لأبيكَ»[1]. ويضيف الحنفية نوعًا آخر من الشبهة بالشرع تسمىٰ شبهة العقد التي يفترض ثبوتها إن وجدت صورة رسمية للحق، كأن يوجد عقد نكاح باطل، وإن استند بطلانه إلىٰ نص بالقرآن أو بإجماع الفقهاء، وإن علم المدعىٰ عليه أن النكاح باطل.

(٢-٣-٢-٣) الإكراه

يمكن اعتبار الإكراه دفاعًا عن الجاني في جرائم الحدود. فلا تقع العقوبة علىٰ الشخص إذا قهره آخر علىٰ ارتكاب الجريمة، وذلك بأن يهدِّده بما يضر بالنفس أو بعضوٍ من البدن إن رفض ارتكابها. ويدخل أيضًا تهديد الشخص بأبنائه، ووالديه في بعض المذاهب، في باب الإكراه. ولا يكفي في الإكراه التلفظ بمثل هذا التهديد؛ إذ يجب أن يكون المستكرَه قد اعتقد باستعداد المكْرِه وقدرته علىٰ تنفيذ التهديد. ويعتبر المستكرَه مجرد أداة في يدي المكْرِه ويبقىٰ حكم السبب بين الأخير والجناية قائمًا. وتصنف أيضًا الأوامر غير الشرعية التي يمليها الحاكم أو أولو الأمر من باب الإكراه، وإن لم يلفظوا بتهديدات بعينها. ويوجد بعض الخلاف حول التساؤل عن متىٰ يفترض أن علاقة القوة تنطوي علىٰ إكراه ومتىٰ ينتفي منها. ففي القضية التالية التي حكم فيها بمصر في ستينيات القرن التاسع عشر خلاف في الرأي بين القاضي ومفتي الديار المصرية حنفي المذهب:

«(سئل) من المعية في ١١ رجب سنة ٧٧ عن إعلام من قاضي كوردفان مؤرخ غرة م سنة ٧٧ مضمونه: ... فادعىٰ عِزة محمد بك المدير حيث إنه وكيل الحضرة العلية كما ذكرنا، وقال في دعواه إنه في شهر شعبان سنة خمس وسبعين في أواخره كان إبراهيم أغا سر سواري هذا الموجود أمر عبد الله بابا العسكري المذكور أن يتوجه إلىٰ حلال العذيات لأجل الخدامة، وأن العسكري المذكور اعتذر بالعياء، وأن إبراهيم أغا سر

(١) ابن ماجة: السنن (القاهرة: دار الحديث، ١٩٩٨) (ص/ ٦٤)؛ ابن حنبل: المسند، ستة مجلدات (القاهرة: مطبعة الميمنية، ١٩٨٥) المجلد الثاني (ص/ ١٧٩، ٢٠٤، ٢١٤).

سواري أمر بضربه، وفي الحال ضربه العساكر السوترية بعصىٰ نحو خمسين عصًا، وبعد الضرب وضعه بالسجن من أوان الظهر إلىٰ العصر حتىٰ جاء عثمان أغا وكيل الأوردي يطلبه منه، فأخرجه من السجن وحملوه وأوصلوه إلىٰ بيته، وفي أوان العشاء توفي إلىٰ رحمة الله تعالىٰ من ذلك الضرب، وكل ذلك في يوم واحد، ومن حين الضرب لازم الفراش إلىٰ أن توفي، وأن الضرب حصل في ديوان المديرية أوان الظهر، فالآن أطلب دمه من إبراهيم أغا سر سواري لكونه الآمر بضربه. أجاب إبراهيم أغا سر سواري أنه في شعبان سنة ١٢٧٥ في أواخره كان حضرة وكيل المديرية طلب مني اثنين من العساكر لكي يتوجها صحبة طاهر أفندي لحلال العذيات، وعرفت سوتري باشا أن يحضر عسكريين الأوردي، وأحضرهما وهما عبد الله بابا المذكور ومعه عسكري آخر، وأمرتهما أن يتوجها صحبة طاهر أفندي، فأبىٰ عبد الله بابا أن يتوجه، وفي الحين أجريت حبسه بغير ضرب، وحضر وكيل الأوردي عثمان أغا طلب إخراجه من السجن، وصار الإفراج عنه وتوجه لسبيل حاله وأرسل عسكري بدله، وتوجه عبد الله بابا إلىٰ منزله، وفي ثاني يوم أو ثالث يوم أخبرونا بأنه توفي، فأمرت بضبط متروكاته فضبطت ووضعت بالخزينة، وأما أنا ما ضربته ولا أمرت بضربه. فلما تقررت الدعوىٰ والإجابة لدينا طلبنا من عزة المدير المدعي البيّنة العادلة التي تثبت له صحة دعواه، فأقام حسن بن أحمد ومشلي إسمعيل بن مصطفىٰ كلاهما من جماعة إبراهيم أغا سر سواري المذكور، كل واحد بمفرده قال: أشهد أنه في أواخر شعبان سنة ١٢٧٥ كان إبراهيم أغا سر سواري هذا الموجود طلب عسكريين لكي يتوجها مع طاهر أفندي، فأحضر بابا عبد الله ومعه عسكري آخر وأمرهما بالتوجه مع طاهر أفندي، ثم إن بابا عبد الله عرف أنه مريض لا يستطيع السفر فلم يقبل عذره بل أمر السوترية بضربه وضربوه بالعصىٰ نحو خمسين عصًا وأجري سجنه، والضرب حصل بديوان المديرية أوان الظهر، وفي أوان العصر أخرج من السجن وأوصلوه إلىٰ منزله، وفي أوان العشاء توفي إلىٰ رحمة الله تعالىٰ، وكل ذلك في يوم واحد، ومن حين الضرب لازم الفراش إلىٰ أن توفي.

وحيث إن إبراهيم أغا لم يبد مطعنًا يعتبر شرعًا طلبنا من عزة المدير تزكية الشهود فزكاهما . . . فبهذه النصوص صار إبراهيم أغا هو الملزوم بدم عبد الله بابا؛ لأنه الآمر بضربه لثبوته عليه بالبيّنة العادلة المزكاة. ثم إن الوكيل رضي بالديَّة وعفا عن القصاص . . . ولذلك فقد حكمنا بالديَّة علىٰ إبراهيم أغا سر سواري وقدرها خمسة عشر ألف قرش وثلاثة وتسعون قرشًا وثلاثون فضة يدفعها من ماله لبيت المال مؤجلة في ثلاث سنين . . . فما الحكم؟ (أجاب): إذا كان المأمور بضرب الميت المذكور يعلم بدلالة الحال أنه لو لم يمتثل ما أمر به يضربه الآمر ضربًا يخاف منه علىٰ نفسه أو تلف عضو يكون أمره حينئذ كرهًا، وبثبوت ذلك الأمر وموت المضروب من الضرب شرعًا يضاف الضرب الذي نشأ منه الموت إلىٰ الأمر والضرب بالعصا الصغيرة أو السوط مع توالي الضربات، والموت من ذلك يوجب الديَّة علىٰ العاقلة أو في مال القاتل إن لم تكن له عاقلة سواء كان علىٰ وجه تتحمله البنية أو لا بعد ثبوت ذلك بالطريق الشرعي، ولا يوجب القصاص حتىٰ علىٰ قولهما إلَّا إذا كان علىٰ وجه لا تتحمله النفس عادة وهنا لم يتضح شيء، فإذا ثبت بطريق شرعي موته من ذلك الضرب وأنه لا وارث له وتحقق إكراه الآمر تجب الديَّة عليه حيث لا عاقلة له، والحال هذه في ثلاث سنين لجهة بيت المال حيث لا وارث للمقتول، والثبوت والحكم علىٰ الوجه المسطر بالإعلام مستوفًىٰ شرعًا، والله تعالىٰ أعلم»[1].

اختلف الفقهاء فيما إذا كان الإكراه يعتبر أيضًا دفاعًا عن المستكرَه علىٰ القتل. ويكمن الوجه الإشكالي في هذه المسألة -موضوعيًا- في استواء المفاسد التي يضطر المرء إلىٰ الاختيار بينها. وتتوقف مناقشة هذه المشكلة علىٰ السؤال عما إذا أمكن اعتبار المستكره قد تصرف بمحض إرادته، أم يتوجب اعتباره أداةً في يدي المكره. فإن افتُرض أنه قتل باختياره، وإن لم يرد القيام بذلك، فيجب اعتباره مسئولًا عن القتل. وهذا قول جمهور الفقهاء الذين يذهبون إلىٰ أن حكم

(١) الفتاوىٰ المهدية (ص/ ٦٩-٧١).

السبب بين المكرِه وموت القتيل قُطع بالقاتل الحقيقي؛ لأن الأخير رجَّح اختيار الفعل علىٰ تركه. وتوجد حجة أخرىٰ تتحدث عن وجود أصل شرعي لا يبيح للشخص أن يفدي نفسه بغيره؛ إذ أجمع الفقهاء علىٰ أنه لو أشرف علىٰ الهلاك في مخمصة لم يكن له أن يقتل إنسانًا فيأكله. ولهذه الأسباب يتحمل القاتل الحقيقي مسئولية القتل ويجوز القصاص منه. واختلف الفقهاء في جواز القصاص من المكرِه. فيفتي المالكية والحنابلة ونفر من الشيعة بالقصاص منه بقولهم إنه قد استخدم الوسيلة التي تقتل غالبًا؛ ويوجبون تعزيره إن لم يُقتص منه. إلَّا أن الحنفية (ما عدا أبا يوسف المتوفىٰ سنة ٧٩٨م) يختلفون عن المذاهب الأخرىٰ ويعتبرون الإكراه يسقط العقوبة عن المستكرَه علىٰ القتل. فيحتجون بأن مَن أُكرِه علىٰ القتل فقَتَل لم يرد التسبب في موت القتيل وليس إلَّا وسيلة في يدي من أكرهه علىٰ القتل. ويشبهونه بمن أُسقط من حائط علىٰ إنسان في الطريق فقتله.

(٢-٣-٣) الفعل الجنائي

لزامًا أن يكون الفعل المرتكب حرامًا لكي يصنف في باب الجنايات الموجبة للعقوبة (الفعل الجنائي)؛ أي لا بدَّ أن يشكل تعديًا علىٰ حق العبد أو حق الله. وترتبط حرمة الفعل في بعض الجنايات بدين المرء؛ إذ لا يحرم شرب الخمر أو الارتداد عن الدين إلَّا علىٰ المسلمين. وترتبط في جنايات أخرىٰ كالقتل والجرح بسواء أكان المجني عليه معصوم الدم أو غير معصوم الدم.

قد يحلل أيضًا الدفاع عن النفس أو كف الجريمة الواقعة الفعلَ الذي يصنف في باب الجرائم في العادة. فيحل إذن قتل الصائل أو جرحه دفاعًا عن النفس أو المال أو العرض أو الأهل إذا تناسب فعل الدفاع عن النفس مع أفعال الصائل، أي لا يتجاوز هذا الفعل مستوىٰ العنف اللازم لرد المعتدي. ويعتبر الدفاع عن النفس وثيق الصلة بالدفع بكف الجريمة في أثناء وقوعها ويتداخل معه جزئيًا. ويحق هذا الدفاع لمن استعمل العنف المتناسب مع الجريمة ضد شخص آخر لكفِّه عن الجريمة التي كان يرتكبها.

أجمع جمهور الفقهاء ما عدا الحنابلة علىٰ وجوب الدفاع عن النفس ضد الاعتداء عليها ولو كلف الأمر نفس الصائل. ويستنبطون هذا الحكم من قوله: ﴿وَلَا تُلْقُوا۟ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ﴾ [البقرة: ١٩٥]؛ فيفسرون هذه الآية علىٰ أنها تحرّم علىٰ

المسلمين التسبب في قتل أنفسهم إذا كان بإمكانهم دفع ذلك. ويعد الدفاع عن النفس أيضًا دفعًا صحيحًا للعقوبة إذا قتل الشخص الذي أشرف علىٰ الهلاك من شدة الجوع صاحب الطعام اللازم ليفدي به نفسه بعدما رفض أن يعطيه إياه؛ وذلك أن القتيل تصرف تصرفًا محرمًا ضد القاتل. وهذا يفرق عن حالة من يقتل في مخمصة ليفدي نفسه فيأكله، وهو ما لا يبيحه الشرع مطلقًا. ولا يترتب علىٰ القتل أو الجرح دفاعًا عن النفس أية مسئولية جنائية ولا مالية، حيث أصبحت أفعال العنف اللازمة لهذا الدفاع مباحةً؛ لأن الصائل يعتبر في مثل هذه الحالات غير معصوم الدم. والحق أن موت المعتدي أو جرحه يعتبران من ضروب القصاص الشرعي لعدوانه.

يحدث الدفاع عن العرض عندما تتعرض المرأة لمن يريد أن يفجر بها وتحاول الدفاع عن نفسها. ودفاعها عن نفسها واجب عليها إن كانت قادرة علىٰ ذلك. وتعتبر قد وافقت علىٰ هذا الزنا إن استسلمت لمن صال عليها ليزني بها رغم قدرتها علىٰ رده. ومباح لها استخدام كافة الأساليب التي تمكنها من كف الاعتداء عنها، بما في ذلك قتل الصائل إن لم يكن أمامها سبيل آخر غير ذلك. بل يعتبر دفاعها عن عرضها من باب الجهاد، فإن قُتلت فهي من الشهداء، ومثواها الجنة[(١)]. ويشرح أبو السعود وهو من مفتيي الحنفية في القرن السادس عشر في الفتوىٰ التالية الوضعَ الشرعي لامرأة تعلم أن زوجها قد طلقها، في حين ينكر الأخير طلاقها ويطالب بحقوقه الزوجية.

سؤال: إذا قال زيد: إن فعلْت كذا ستكون زوجتي مطلقة ثلاثًا وفعله، وإن كانت زوجته تعلم هذا الأمر ولكنها لا تستطيع إثباته، فهل تأثم إن اقترب منها [ليجامعها وقبلت]؟

الجواب: هذا زنا يجب عليها ألَّا تقربه بإرادتها. وواجب عليها أن تعطي [زوجها] كل شيء تملكه لتخلع نفسها. ويحل لها إذا نوىٰ جماعها ولا تستطيع

---

(١) انظر:

Ebussuud Efendi and Mehmet Ertugrul DÜzdag ،*seyhÜlislâm Ebussuud Efendi fetvalari isiginda 16. asir TÜrk hayati*, 2nd edn. (Istanbul: Enderun Kitabevi, 1983), no. 781.

(٢) المرجع السابق الفتوىٰ رقم (٧٨٠).

الهروب منه أن تضع له السمَّ في طعامه، ولا إثم عليها وليس عليها ديته[١].

أمّا الرجال، فإن أعراضهم تنتهك بزنا زوجاتهم وأهليهم من النساء. ولذلك إذا أمسك الرجل بزوجته أو واحدة من أهله مع رجل في وضع مشين، فيجوز له قتلها وقتل عشيقها، شرط أن يكون القتل هو السبيل الوحيد لكف الجريمة. ويتزامن ههنا سببان لانتفاء العقوبة: أولهما الدفاع عن العرض، والثاني ضرورة كف الجريمة في أثناء وقوعها. واختلف الفقهاء في البيّنة التي يجب علىٰ المدعىٰ عليه إقامتها لقبول دفاعه. فيشترط الحنفية والشيعة شهادة أربعة رجال عدول، في حين ترضىٰ المذاهب الأخرىٰ بشهادة عدلين، معللين ذلك بعدم الحاجة إلىٰ دليل لثبوت الزنا في هذه الحالة لإدانة العاشقين، وإنما كدفاع عن المدعىٰ عليه من تهمة القتل.

تسقط العقوبة أخيرًا عن المتهم بالقتل والجرح دفاعًا عن ماله. فتوضح الفتوىٰ التالية التي سطَّرها أحد مفتيي المالكية بالبر المصري في القرن التاسع عشر أنه يجوز الإفراط في العنف إذا عورض أصحاب المال المسروق الشرعيون في أثناء استعادته. والواقع أن مسئولية القتل تعتمد في هذه القضية علىٰ الخلاف علىٰ ملكية عجل كان السبب المباشر للعراك الذي وقع:

«(سئل شيخنا أبو يحيىٰ رحمه الله تعالىٰ) عن أخوين ضاع لهما عجل فسعيا في طلبه، فوجدا عجلًا بجوار بلدة غير بلدتهما، فأرادا أخذه فتعرض لهما رجل اسمه يوسف ومعه أولاد أخته، فتقاتلوا بسبب ذلك العجل، فمات أحد الأخوين، فادعىٰ أخوه الحاضر معه أن يوسف قتله فأنكر وقال إن الميت ضربني بنبوت فانكببت علىٰ وجهي، ولما أفقت وجدته ميتًا وأولاد أختي حولي فهم القاتلون له، فصدقه أخو الميت في ذلك، وقال أولاد الأخت بل خالنا هو القاتل له وتفاقم الأمر بينهم، فما الحكم أفيدوا الجواب؟ فأجاب بما نصه: الحمد لله، إن كان العجل ملكًا ليوسف ومن معه، والأخوان يريدان أخذه بغير حق ولم يمكن دفعهما إلَّا بالقتل فالقتيل هدر؛ لأنه صائل وإن كان عجل الأخوين، ويوسف ومن معه متعدون عليهما فهم متمالئون علىٰ القتل يقتلون جميعًا إن ثبت أنه لا قاتل غيرهم

[يعترف المالكية بالمسئولية الجماعية في القتل؛ مبحث: ٢-٣-٥] والمباشر وغيره سواء، ولا شيء في هذه القضية أحسن من الصلح، والله أعلم.
أقول: كون العجل للأخوين لا يحتمله لفظ السؤال، بل هو صريح في أنه ليس لهما، فسقط الاحتمال الثاني وما بني عليه، وتوقف الدفع علىٰ القتل خلاف الأصل، وليس في السؤال ما يشير إليه، فالظاهر أن هذا من اللوث يعين أولياء المقتول شخصًا من المتهومين ويقسمون عليه خمسين يمينًا ويقتصون منه إن شاءوا، والله أعلم»[١].

(٢-٣-٤) التوبة

يمكن للتوبة أن تسقط العقوبة عن الجاني علىٰ نحو فريد في بعض المسائل. فهي من الدفوع المثيرة التي لا تنصهر مع نظريات القانون الجنائي عند الغرب لعدم ارتباطها بالقصد الجنائي ولا بحرمة الفعل الجنائي. وتفسير ذلك أن العقوبة تسقط عن الجاني إذا كانت جنايته لا تخل بحقوق العباد، ومرجع ذلك أن من غايات العقوبة إصلاح حال الجاني. فهو يثبت بتوبته بأنه قد صلح ولم يعد بحاجة للعقوبة. فالتوبة عند مذاهب أهل السنة كافَّةً تسقط حد الردة (فيما عدا الردة بسب الرسول) وتسقط حد الحرابة كما جاء في القرآن[٢]. ويُستتاب المرتد للرجوع إلىٰ دار الإسلام وبذلك يسقط عنه الحد. ولا تُقبل التوبة في حال الحرابة إلَّا إذا تاب الجاني قبل الإمساك به. والتوبة هي نية الرجوع عن المعصية إلىٰ الطاعة. وتحدد بعض المذاهب الفترة التي لا بدَّ للمدعىٰ عليه أن يثبت فيها صدق توبته. ويشترط المالكية بالإضافة إلىٰ ذلك أن يسلم المحارب نفسه لأولي الأمر. ولا تؤثر التوبة التي تسقط حد الحرابة المسئولية عن القتل أو الجرح أو السرقة؛ لأنها من حقوق العباد. وعند الشيعة، وبعض الأقوال غير الراجحة عند الشافعية

---

(١) محمد عليش: فتح العلي المالك في الفتوىٰ علىٰ مذهب الإمام مالك، مجلدان (القاهرة: مطبعة التقدم العلمية، ١٩٠٢-١٩٠٣)، المجلد الثاني، (ص/ ٢٨٦).

(٢) قوله في سورة المائدة: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسۡعَوۡنَ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوۡ يُصَلَّبُوٓاْ أَوۡ تُقَطَّعَ أَيۡدِيهِمۡ وَأَرۡجُلُهُم مِّنۡ خِلَٰفٍ أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِۚ ذَٰلِكَ لَهُمۡ خِزۡيٞ فِي ٱلدُّنۡيَاۖ وَلَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ۝٣٣ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبۡلِ أَن تَقۡدِرُواْ عَلَيۡهِمۡۖ فَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ﴾.

والحنابلة، فإن التوبة قبل إثبات الجريمة في المحكمة تسقط سائر الحدود اللهم إلّا حد القذف؛ لأنه من حقوق العباد. ولكنها لا تسقط المسئولية الجنائية بطريق التعزير.

(٢-٣-٥) الاشتراك في الجريمة وتعدد الجناة

لا يوجد بالفقه الإسلامي، فيما عدا الأحكام المتعلقة بالإكراه، حكم خاص بالاشتراك في الجريمة، ولا يفرق بين الاشتراك الأساسي والاشتراك الثانوي في الجرم. إلّا أن الفقهاء ناقشوا أصول المسئولية الجنائية إذا تورط أكثر من جانٍ في جناية واحدة. فعند معظم المذاهب لا يجرَّم المشاركون في جناية تقتضي العقوبة إلّا إذا قام كل واحد منهم بتنفيذ كافة عناصرها. فإذا سطا أحد المحاربين علىٰ دار ودخلها ليلًا، وأخذ عقدًا ثمينًا منها ورماه من النافذة إلىٰ شريكه، ومن ثمَّ هرب الأخير بالعقد، فلا يقام حد السرقة علىٰ أي منهما؛ لأن كل واحد منهما لم ينفرد بتنفيذ سائر العناصر التي ينطبق بها تعريف السرقة (مبحث: ٢-٦-٢). بل يغالي الحنفية في اشتراطهم بالإضافة إلىٰ ذلك أن تبلغ القيمة التي سرقها كل شخص النصابَ اللازم لإقامة الحد.

يقتصر الشكل الوحيد للمسئولية الجنائية الجماعية في أحكام الحدود علىٰ حد الحرابة؛ إذ لا تُفرد الظروف المشددة التي تتسبب في تغليظ العقوبة. مما يعني أنه إذا استولىٰ شخص من المشاركين في واقعة الحرابة علىٰ مال أحد المصال عليهم، فيُحد جميع المشاركين بقطع أيديهم اليمنىٰ وأرجلهم اليسرىٰ، وهو حد الحرابة مع السرقة (مبحث: ٢-٦-٣). ولكن العكس صحيح أيضًا في مبدأ جماعية المسئولية عن الجرم؛ فلا يقام الحد علىٰ جميع المشاركين بالجريمة إذا سقط عن أحدهم بسبب القصور أو بعض الظروف الأخرىٰ (فيما عدا التوبة التي لا تؤثر إلّا في التائب).

تتفق المذاهب فيما يتعلق بالقتل (ما عدا المالكية الذين يأخذون -كما سأشرح في مقام لاحق- بقاعدة المسئولية الجماعية) علىٰ أنه إذا صال غير واحد علىٰ شخص فيجب علىٰ المدعي في دعواه عليهم أن يحدد الفاعل الذي تسبب فعليًا في موت القتيل. ولا تقبل دعوىٰ المدعي إن هو عجز عن تحديد المتسبب

الحقيقي في الجريمة. ويتضح هذا الحكم في الفتوىٰ الحنفية التالية التي صدرت بشأن إحدىٰ القضايا التي نظرت في مصر سنة (١٨٥٨م). ولنا أن نقول إن رفض القاضي للدعوىٰ لا يعني إسقاط العقوبة عن الجناة؛ إذ كان القاضي الشرعي ومحاكم الدولة كلاهما يفصلون في الجرائم التي وقعت بمصر في القرن التاسع عشر كما سأبيِّن في المبحث (٤-٣-٢).

« (سئل) من قاضي الجيزة في أولياء دم ادعوا علىٰ ولي قاصر وأخي القاصر البالغ بأن مورّثهم كان في أرض له وتوجه أحدهم إليه فوجده مضروبًا بحجر في مقدم رأسه، كشط الجلد وكسر العظم، فسأله عمن فعل به ذلك، فأخبره بأنه أحد المدعىٰ عليهما ولم يعيّنه، فاحتمله وأوصله لداره وأقام بها ذا فراش حتىٰ مات بسبب ذلك، وانحصر ميراثه في المدعين، فاستفسر منهم عمن يدعون عليه بضرب الحجر من المدعىٰ عليهما، فذكروا أنهم لا يعرفون الضارب بعينه ولا يعرفون سوىٰ ما ذكروه في دعواهم، فما الحكم؟ (أجاب): الدعوىٰ علىٰ الوجه المسطور غير صحيحة، وقد أجاب العلامة الرملي عن نظير ذلك بأن باب الدعوىٰ مفتوح، فإن عيّن المدعي واحدًا للدعوىٰ عليه سُمعت دعواه وقبلت بينته، وإن ادعىٰ علىٰ واحد غير معين لا تُسمع؛ لأن شرط صحة الدعوىٰ العلم بالمدعىٰ عليه، والله تعالىٰ أعلم»[1].

من الضروري أيضًا لتحديد المسئولية الجنائية في الحالات التي يتعدد فيها الصائلون أن يحدد المدعي سواء وقعت أفعال كل واحد منهم -شرط أن تفضي إلىٰ الموت إن وقعت منفردة- في آن واحد أو بالتعاقب. فإذا فعل الفعَلة فعلتهم في آن واحد وإذا أثبت عمدهم في القتل، فيمكن أن يحكم بقتلهم جميعًا. وإن فعلوا فعْلتهم واحدًا تلو الآخر، فإن دم القتيل علىٰ أول من صال عليه، إن مات خلال يوم من الاعتداء عليه، وإن لم يمت في اليوم الأول فدمه علىٰ آخرهم. ويعزر باقي المعتدين في كلتا الحالتين. ويتضح مدىٰ تعقد هذه الأحكام في القضية التالية التي رفعت لإحدىٰ المحاكم المصرية سنة (١٨٧٩م).

«(سئل) بإفادة من ضبطية مصر في ٩ ربيع الأول سنة ٩٦ عن الحكم في صورة مرافعة شرعية ... ادعت فاطمة المذكورة أعلاه علىٰ الحاضر معها

---

(١) الفتاوىٰ المهدية (ص/ ٢٥-٢٦).

بالمجلس محمد بهجة ابن المرحوم الدسوقي بهجة بن علي من الناحية المذكورة الثابت معرفته بشهادة الشاهدين المذكورين، أن المدعية هذه كان لها ولد يسمىٰ رمضان موسىٰ المرزوقي بن موسىٰ المرزوقي بن إبراهيم مُستخدَمًا بدوار محمد بك عبد الله عمدة الناحية المذكورة، وبينه وبين المدعىٰ عليه هذا عداوة وكراهة، فما كان من المدعىٰ عليه إلَّا قتل رمضان موسىٰ المذكور أعلاه ولد المدعية بضربه له عمدًا عدوانًا وهو نائم بدوار محمد بك عبد الله المذكور بحجر عظيم في رأسه وبتقصيرة من خشب الشوم وشق بطنه بسكينة حتىٰ خرجت أمعاؤه وسال منه الدم، وذلك في ليلة السبت الموافقة ١٦ جمادىٰ الأول سنة ٩٥، ومات رمضان موسىٰ ولد المدعية المذكورة بسبب ذلك في يوم السبت المذكور، وأن هذا المدعىٰ عليه أمر بذلك وهو بأكمل الأوصاف المعتبرة شرعًا طائعًا مختارًا . . . فعند ذلك ذكر المدعىٰ عليه أنه أقر بديوان مديرية الزقازيق بحضور حضرة مديرها وحضرة قاضيها وبحضور الشهود المذكورين أعلاه أنه توجه مع سليمان حضارة هذا إلىٰ دوار محمد بك عبد الله بعد ثلث الليل الكائن الدوار المذكور بناحية الصنفين فوجدا باب الدوار مغلقًا، فدخلا من باب الإصطبل لكونه كان مفتوحًا وكان وراء باب الدوار حجر عظيم، فحمله سليمان حضارة هذا وأتىٰ محمد بهجة المدعىٰ عليه وتوجه به إلىٰ رمضان المدعىٰ بشأنه، فوجداه نائمًا أمام القهوة التي بالدوار، فضربه محمد بهجة المدعىٰ عليه هذا بالحجر المذكور عمدًا عدوانًا علىٰ رأسه ووجهه، فبضربه له بذلك انقلب رمضان المذكور علىٰ وجهه، فعند ذلك ضربه سليمان حضارة هذا عمدًا عدوانًا بسكين كانت بيده في بطنه فشقها وخرجت أمعاؤه فمات بفعلهما في عصر يوم السبت التالي لليلة الضرب المذكور الموافق ١٦ جمادي الأول سنة ٩٥، وأن فعل كل منهما قاتل ومهلك لو انفرد، وأن إقرار محمد بهجة المذكور بسبب الضرب والإهانة التي حصلت له في المأمورية وفي ديوان مديرية الشرقية. فعند ذلك ذكر سليمان المذكور أنه لا دخل له في ذلك ولا له معرفة بذلك، فعند ذلك صدقت فاطمة المدعية علىٰ ما أقر به المدعىٰ عليه، وأن إقراره فهو بالطوع والاختيار من غير

إكراه ولا إجبار، صادر ذلك بحضور من ذكر. ويطلع علىٰ هذه الحادثة حضرة العلامة الهمام مفتي الأنام وشيخ الإسلام بالديار المصرية ويفيد الحكم الشرعي. (أجاب): . . . والحال هذه علىٰ أن ضرب المقتول حصل من المدعىٰ عليه وسليمان حضارة المذكور علىٰ التعاقب، وأن الضرب الأول كان من المدعىٰ عليه والضرب الثاني كان من سليمان المذكور، وأن المقتول كانت به حياة مستقرة بعد ضرب المدعىٰ عليه لموته بعد الضربين بمدة تزيد عن مقدار يوم، وفي هذه الحالة يكون القاتل هو الثاني والقصاص منه علىٰ فرض ثبوته، وعلىٰ الأول التعزير اللائق به . . .»[1].

للمالكية قول آخر كما تقدم ذكره؛ إذ لا يقصرون دم القتيل علىٰ الشخص الذي تسببت أفعاله في قتله مباشرة، وإنما يوجبون دمه علىٰ كل من اشترك بالجريمة، كمن حرض عليها وأعان علىٰ ارتكابها. ولذلك يصح عند المالكية القصاص من الشخص الذي جهز السم -إن كان يعلم أنه سيستخدم في قتل إنسان آخر- والشخص الذي وضعه بالطعام أو الشراب. ويصح هذا الحكم -علىٰ سبيل المثال- علىٰ الثلاثة الذين يجرون شخصًا إلىٰ مكان منعزل معًا ويقتله أحدهم بطلق ناري بمفرده.

لا يُقتص أحيانًا من أحد القتلة بسبب بعض الصفات الشخصية التي تسقط عنه العقوبة، كأن يكون قاصرًا أو من أقرباء القتيل (فلا يُقتل الوالد بولده كما سنرىٰ في المبحث: ٢-٥-٤-٤). ويذهب الحنفية -خلافًا للمذاهب الأخرىٰ- إلىٰ أنه لا قصاص من أي من الجناة في مثل هذه المسائل.

(٢-٤) العقوبات

(٢-٤-١) أهداف العقوبة وأحكام تنفيذها

يعد الزجر والقصاص والإصلاح وحماية المجتمع بتعجيز الجاني من الأهداف التي تبرر العقاب في الفقه الإسلامي كمعظم نظم العقوبات الغربية. أضف إلىٰ ذلك أن الأحكام الخاصة بالعقوبات وثيقة الصلة -كما سنرىٰ- بأحكام التعويض عن الضرر، ولا يقتصر ذلك علىٰ أحكام القتل وحدها، بل وأحكام

(١) الفتاوىٰ المهدية (ص/ ٤٨٠-٤٨٣).

السرقة والزنا أيضًا. وبما أن الشريعة هي القانون الديني الذي يحكم العباد، فإن لبعض أحكام العقوبات بعدًا «رأسيًا» أيضًا لارتباطها بالثواب والعقاب في الآخرة. وهذه هي الحال في أحكام الحدود والكفارة (مبحث: ٢-٥-١).

والزجر هو الأصل في سائر أبواب التشريع الجنائي الإسلامي؛ إذ لا غنىٰ عن عقاب الآثمين في الدنيا بما أن الوعيد بالحساب في الآخرة كما يقول الفقهاء ليس كفيلًا بكفِّ الناس عن اقتراف المعاصي. ويشار إلىٰ الزجر في القرآن بكلمة «التنكيل» فيما يتعلق بالحدود[1]، وتتضح أهميته من وجوب إقامة الحدود أمام الناس. وعلىٰ الرغم من اعتماد أحكام القتل علىٰ القصاص من القاتل، فما يزال للزجر دور فيها كما جاء في قوله: ﴿وَلَكُمْ فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَـٰٓأُو۟لِى ٱلْأَلْبَـٰبِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ [البقرة: ١٧٩]. وجرت العادة علىٰ فهم هذه الآية علىٰ أن في القصاص زجرًا للناس عن القتل.

تتجلىٰ أهمية القصاص في عقوبة القصاص (أو القود) في القتل والجرح التي تستند إلىٰ فكرة أن «النفس بالنفس والعين بالعين والسن بالسن». وتتأكد طبيعة القصاص بإجماع الفقهاء علىٰ أنه لا بدَّ من القصاص من القتلة علىٰ الصفة التي قتلوا بها غيرهم، وأنه يجوز لورثة القتيل القصاص منهم بأنفسهم تحت إشراف أولي الأمر (مبحث: ٢-٤-١١-١). ويلعب القصاص دورًا أيضًا في عقوبات الحدود، فاقرأ معي قوله: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُا۟ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسْعَوْنَ فِى ٱلْأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓا۟ أَوْ يُصَلَّبُوٓا۟ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَـٰفٍ أَوْ يُنفَوْا۟ مِنَ ٱلْأَرْضِ ۚ ذَٰلِكَ لَهُمْ خِزْىٌ فِى ٱلدُّنْيَا ۖ وَلَهُمْ فِى ٱلْـَٔاخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [المائدة: ٣٣] وقوله: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓا۟ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَـٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾ [المائدة: ٣٨]. فلتجدن أن هاتين الآيتين تجعلان عقوبتي السرقة والحرابة جزاءً لمن يرتكبون هاتين الجريمتين.

يعد إصلاح الجاني -أي محاولة زجره عن تكرار جرائمه وإعادته إلىٰ الصراط المستقيم- هو المبرر الرئيس للتعزيرات التي لا بدَّ أن تتناسب -كما سنرىٰ- مع وضع المتهم لتحقيق أقصىٰ تأثير لها.

---

(١) وذلك في قوله: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓا۟ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَـٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾ [المائدة: ٣٨].

يمكن أخيرًا أن تكون العقوبة وسيلة لحماية المجتمع بتعجيز الجاني عن طريق قتله، أو نفيه من بلده، أو حبسه للأبد. ويعد هذا هو المنطق الذي تستند إليه العقوبات الصادرة بطريق السياسة، بمعنىٰ الإجراءات العقابية التي يتخذها أولو الأمر لتحقيق المصلحة السياسية أو لصيانة الأمن العام (مبحث: ٢-٧-٢). ولا تخدم سائر ضروب القتل هذه الغاية؛ إذ يقتصر قتل القاتل قصاصًا علىٰ القصاص لا حماية المجتمع، ويتضح ذلك من خلال توقف القصاص في القتل علىٰ إرادة الأفراد - أي ورثة القتيل. وتعد حماية المجتمع أيضًا هي الغاية من التصدي لمن تكررت منهم الجرائم، فيقول الماوردي: «إنه يجوز للأمير فيمن تكررت منه الجرائم ولم ينزجز عنها بالحدود أن يستديم حبسه إذا استضرَّ الناس بجرائمه حتىٰ يموت بعد أن يقوم بقوته وكسوته من بيت المال؛ ليدفع ضرره عن الناس، وإن لم يكن ذلك للقضاة»[1].

اتفقت المذاهب باستثناء الحنفية علىٰ وجود حكمة دينية في إقامة الحدود؛ فعندما يُحد الجاني فهو يكفر عن الآثام التي اقترفها، ويرفع عنه العقاب في الدار الآخرة، وذلك زعمًا بقول الرسول: «إنَّ السَّارِقَ إذَا تَابَ سَبَقَتْهُ يَدُهُ إلَىٰ الْجَنَّةِ وَإنْ لَمْ يَتُبْ سَبَقَتْهُ يَدُهُ إلَىٰ النَّارِ»[2]. إلَّا أن الحنفية يقولون إن الله لا يغفر للمذنب إلَّا إن تاب توبة نصوحًا لا بإقامة الحد عليه.

تختص الدولة دون سواها بتنفيذ الأحكام الجنائية. إلَّا أن لهذه القاعدة استثناءين. فيحق لأولياء الدم (أولياء القتيل) عند المالكية والشافعية القصاص لقتيلهم بأنفسهم بإذن القاضي. وتتفق المذاهب باستثناء الحنفية علىٰ أحقية مالك العبيد بتنفيذ الأحكام الجنائية علىٰ عبيده. ولكن المالكية يستثنون من ذلك عقوبة القطع التي ينبغي تركها لأولي الأمر في الدولة.

---

(١) الأحكام السلطانية للماوردي (ص/ ٢٢٠).

(٢) انظر:

Frank E. Vogel, *Islamic law and legal system: studies of Saudi Arabia* (Leiden: Brill, 2000), p. 241.

- لا يوجد هذا الحديث بأي من كتب الفقه المعتبرة.

والأصل أن تنفذ الأحكام الجنائية فور صدورها. إلَّا أنه في حال وجود ظروف عارضة تهدد حياة الشخص الذي سيتعرض للعقاب البدني، كالمرض والظروف المناخية القاسية، فيجوز أن يؤجل تنفيذ الحكم إلىٰ أن تسمح الظروف بإيقاع العقوبة دون الخوف علىٰ حياته. ولا ينفذ العقاب البدني علىٰ الحامل خوفًا علىٰ جنينها، وإنما يؤجل حتىٰ تضع حملها. وإن كان الحكم بقتلها، فلا ينفذ إلَّا بعد فطام طفلها.

إذا حكم علىٰ شخص ارتكب غير جريمة بعدد من الحدود المختلفة، فلا بدَّ من إقامة كل حد منها. وإن استحال تنفيذ هذه الأحكام جميعها لأسباب صحية، فعلىٰ أولي الأمر البدء بالأحكام المتعلقة بحقوق العباد والانتهاء بالأحكام المتعلقة بحقوق الله. ولحد القتل أولوية علىٰ الحدود الأخرىٰ من الدرجة نفسها ويسقطها. فإذا أدين شخص -علىٰ سبيل المثال- بالسرقة والقذف وشرب الخمر، فيجب أن يُحد بسائر الحدود، بمعنىٰ أن تقطع يده اليمنىٰ علىٰ السرقة، ويجلد ثمانين جلدة علىٰ القذف، ثم يجلد ثمانين أخرىٰ علىٰ شرب الخمر. وإذا حكم علىٰ شخص بأن تفقأ عينه قصاصًا، ويجلد ثمانين جلدة علىٰ القذف، ومائة علىٰ الزنا، وتقطع يده علىٰ السرقة، فعلىٰ الحاكم أو نائبه البدء بفقء العين لأنها من حقوق العباد، ويحبسه حتىٰ يلتئم الجرح، ثم يقيم حد القذف الذي هو أيضًا من حقوق العباد. وله أن يختار بعد ذلك الحد الذي يبدأ في إقامته. فإذا كانت عقوبة الزنا في هذا المثال هي الرجم، فيجب تنفيذها بعد فقء عينه قصاصًا، وجلده ثمانين جلدة علىٰ القذف؛ لأن كليهما من حقوق العباد. وبما أن لحد القتل أولوية علىٰ الحدود الأخرىٰ فيجب أن يرجم الزاني أولًا، بما يسقط الحدود الأخرىٰ، بما أن الزنا والسرقة من حقوق الله.

نورد لكم فيما يلي عددًا من العقوبات المختلفة التي وردت في الكتب الفقهية. وتوجد عقوبات غيرها؛ لأنه يجوز للقاضي وأولي الأمر فرض العقوبة التي يقدرونها. ويجوز لهم أيضًا إخضاع المذنب لتدابير عملية لمنعه من تكرار جرائمه: «. . . وحكىٰ يحيىٰ بن عمر عن سحنون أنه أوتي بامرأة يقال لها حكمة وكانت تجمع بين الرجال والنساء فأمر بضربها وسجنها، وعنه أيضا أنه أتىٰ

بالمرأة التي يقال لها تركوا وكانت تجمع بين الرجال والنساء واستفاض خبرها فأمرها فتحولت من دارها وطين باب الدار بالطوب والطين وضربها سياطًا وجلدها في القفة، وكانت خذلاء أي غليظة الساقين حسنة طويلة، وأمر بنقلها وجعلها بين قوم صالحين»[1].

(٢-٤-٢) التوبيخ

يعد التوبيخ بالكلام أو «تجهم القاضي» -أي العلامات والإيماءات التي تظهر استياءه من الذنب- أهون أشكال التعزير؛ إذ تندب هذه الأشكال الهينة من التأنيب لا سيما لخاصة الناس؛ لأنها أوثق إلىٰ إصلاحهم بعد وعظهم وبخاصة علىٰ رأس العامة.

(٢-٤-٣) التغريم

يجب أن نفرق بين التغريم والديَّة: فأمَّا الديَّة، فهي من ضروب التعويض الذي يحق للمجني عليه أو لورثته، وأمَّا التغريم، فهو المال الذي يدفع للدولة. أضف إلىٰ ذلك أن الجاني ليس بمن يدفع الديَّة في حالات كثيرة، ولكنها تقع علىٰ عاقلته. ويعد فقهاء المالكية وحدهم هم من يجمعون علىٰ جواز التعزير بأخذ المال. وتختلف آراء الفقهاء في المذاهب الأخرىٰ. ويرجع الخلاف إلىٰ الأسباب التي تشرع للدولة أخذ مال الشخص. ولا يحلل ذلك عند الحنفية إلَّا أبو يوسف -ولكن ليس كشكل من أشكال مصادرة الأموال وإنما كوديعة تضمن استقامة الجاني في المستقبل. ومع ذلك، يعد التغريم بأخذ المال من العقوبات المتعارف عليها رغم اختلاف الفقهاء في ذلك. فيطرح أبو السعود وهو من مفتيي القرن السادس عشر القول غير الراجح لأبي يوسف باعتباره الرأي الراجح، وهو يبرر إذن العرف العثماني الذي جرىٰ علىٰ تغريم الجناة:

سؤال: هل يجوز التعزير بالمال شرعًا إذا استصلحه القاضي أو الوالي؟

الجواب: سمعت ثقة يقول إن التعزير بالمال جائز إذا استصلحه القاضي أو الوالي. ومثال ذلك أنه يجوز تعزير من لا يصلي الجمعة بالمال. والخلاصة:

---

(١) المعيار للونشريسي، المجلد الثاني (ص/٤٠٨-٤١٥).

كيف يتم التعزير بالمال علىٰ أية حال؟ والجواب: يجوز التعزير بالمال إذا رأىٰ [القاضي أو الوالي] مصلحة فيه. فقال سيدنا خاتم المجتهدين ركن الدين الفنجاني الخوارزمي: وهذا يعني أننا نأخذ ماله ونحفظه كوديعة، ويعاد له إن تاب، كما جرىٰ العرف مع خيل وسلاح من يخرجون علىٰ الحاكم. وأيده الإمام ظهير الدين التمرتاشي في هذا القول. وقلنا إن مثال ذلك أنه يجوز تعزير تارك صلاة الجمعة بالمال[1].

(٢-٤-٤) التشهير

يعد التشهير واحدًا من التعزيرات المتعارف عليها وكثيرًا ما يقترن بالعقوبات الأخرىٰ، ومن أمثلته حلق الرأس، وتسويد الوجه -وهي العقوبة التي يختص بها من يشهدون زورًا- والتطواف به في الشوارع مشيًا أو يركّب الحمار منكوسًا ويسير معه منادي المدينة مناديًا بجرمه.

(٢-٤-٥) النفي أو التغريب

ورد النفي في الكتاب والسنة كعقوبة لنوعين من جرائم الحدود، فورد في الحرابة في قوله: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسْعَوْنَ فِى ٱلْأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوْ يُصَلَّبُوٓاْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَٰفٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلْأَرْضِ ۚ ذَٰلِكَ لَهُمْ خِزْىٌ فِى ٱلدُّنْيَا ۖ وَلَهُمْ فِى ٱلْءَاخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [المائدة: ٣٣]، وورد في الزنا في أحد الأحاديث التي رويت عن الرسول[2]. إلّا أن معظم المذاهب تفسر النفي كعقوبة للحرابة علىٰ أنه حبس المحاربين إلىٰ أن يتوبوا. والمالكية وحدهم هم من يعتبرونه تغريبًا وإبعادًا عن الوطن والأهل، ولكنهم يقصرونه علىٰ الرجال دون النساء. ويعد النفي في سائر مذاهب أهل السنة باستثناء الحنفية عقوبةً تكميلية لحد الزاني غير المحصن (مبحث: ٢-٦-٤). إلّا أن المالكية والشيعة يقصرونه علىٰ الرجال دون النساء؛ ذلك أن نفي النساء يعني إكراههن علىٰ العيش

---

(١) انظر:

Colin Imber, *Ebu's-Su'ud*, p. 224-5.

(٢) انظر حديث أنيس المستشهد به في (مبحث: ٢-٦-٤).

بعيدًا عن أهلهن من الرجال مما قد يعرضهن للفسق والفجور. وتشترط المذاهب الأخرىٰ للسبب عينه أن يرافق المرأة التي حكم عليها بالنفي -علىٰ نفقتها- ذو رحم محرم ليلازمها وليرعاها. وكذا يعتبر النفي عند الشيعة عقوبة إضافية للقوادة.

(٢-٤-٦) الحبس

تقع أكثر الوظائف المتعارف عليها للحبس خارج نطاق قانون العقوبات؛ فهي الوسيلة القصوىٰ للقسر في القانون الخاص بإجبار الدائنين علىٰ رد الحقوق لأصحابها. فبوسع القاضي حبسهم حتىٰ يدفعوا ديونهم، أو يؤدوا الواجبات التي عليهم، أو يثبتوا إفلاسهم، أو تعذرهم عن الوفاء بالتزاماتهم. ويجيز الشرع أيضًا حبس الاحتياط إلىٰ أن يتم التحقيق في الجريمة. ويندرج الحبس تحت عنوانين باعتباره من التدابير العقابية. فكما رأينا في الفقرة السابقة، فإن التفسير المتعارف عليه للنفي حدًا للحرابة هو الحبس. كما أنه يمكن التعزير بالحبس. وتترك مدة الحبس لتقدير ولي الأمر الذي حكم به. فقد يكون أيامًا أو شهورًا، أو حتىٰ يتوب المذنب، أو بل حتىٰ يموت. ويضيف الحنفية حالة أخرىٰ للحبس، وهي الحبس عقوبة لمن يسرق بعد حده مرتين من قبل. والأصل أن ينفق المحبوسون علىٰ أنفسهم، وعلىٰ الدولة كساؤهم وطعامهم إن هم عجزوا عن ذلك.

(٢-٤-٧) الجلد

يعد الجلد بالسوط من العقوبات المتعارف عليها كثيرًا في الشريعة. واتفق الفقهاء علىٰ ألَّا يرفع الضارب يده فوق رأسه بحيث يبدو بياض إبطه. وتختلف شدة الجلد باختلاف الجريمة؛ فيلزم أن يكون جلد الزاني أشدَّ من جلد القاذف، وجلد القاذف أشدَّ من جلد شارب الخمر. ويجوز جلد شارب الخمر أيضًا بالجريد أو بأطراف الثياب أو بالنعال. ويؤمن الشافعية والحنابلة في الحقيقة بوجوب تنفيذ العقوبة علىٰ هذا النحو. واختلف الفقهاء في اعتبار الجلد من التعزيرات. فيوجب البعض أن يكون جلد التعزير أغلظَ من جلد الزنا، في حين يوجب البعض الآخر أن يكون أخفَّ من جلد شرب الخمر.

والأصل في الجلد أن تضرب النساء قعودًا والرجال قيامًا، ويجرد الرجال من ثيابهم حتىٰ وسطهم (باستثناء إذا كانوا يجلدون علىٰ القذف) بعكس النساء اللائي يترك لهن ما يستر جسدهن. ولكن إن كان علىٰ المجلود فروة أو جبة محشوة نزعت؛ لأنها لو تركت عليه لم يبالِ بالضرب. ويندب كما ورد بالقرآن[1] أن يجلد المذنب في ملأ من الناس. ويجب أن تفرق الضربات علىٰ البدن ويتقي الضارب أماكن القتل كالرأس والفرج. ويذهب المالكية إلىٰ أنه لا يجوز الضرب إلَّا علىٰ الظهر؛ لأن المقصود بالجلد تأديب المجلود لا قتله. فإن كان ضعيفًا أو مريضًا مرضًا لا يرجىٰ برؤه، فيخفف عنه حد الجلد الذي لا يسقط بعد الحكم به، وذلك كالجلد بأطراف الثياب أو النعال، أو إذا اشتدت حالته بحزمة من خمسين أو مائة عود. ويكفي ضرب المذنب في الحالة الأخيرة مرة أو مرتين تنفيذًا لجلده مائة جلدة، شرط أن يحرص الضارب علىٰ أن تلمس الأعواد جميعها بدن المضروب.

(٢-٤-٨) قطع اليد اليمنىٰ

يقصد بقطع اليد بترها من الرسغ، أو قطع الأصابع وترك الإبهام كما عند الشيعة. ثم يغمس موضع القطع في زيت مغلي يؤتىٰ به علىٰ نفقة السارق. وإن كان مصابًا بشلل في يده اليمنىٰ أو إن عاد فسرق بعد قطعها فتقطع رجله اليسرىٰ من مفصل الكعب. والحنفية يوجبون حبسه إن عاد فسرق بعد قطعهما، أمَّا المذاهب الأخرىٰ فيجيزون قطع جوارحه الأخرىٰ.

(٢-٤-٩) القطع من خلاف

يقصد بالقطع من خلاف بتر اليد اليمنىٰ من الرسغ والرجل اليسرىٰ من مفصل الكعب. ويقتصر القطع من خلاف عند الشيعة علىٰ قطع أصابع اليد والقدم وترك الإبهام. وإن عاد فسرق فتقطع يده اليسرىٰ ورجله اليمنىٰ. ويعد القطع من خلاف واحدةً من عقوبات الحرابة وأحيانًا ما ينفذ فيمن خرجوا علىٰ الحاكم.

---

(١) وذلك لقوله: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجْلِدُوا۟ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِا۟ئَةَ جَلْدَةٍ ۖ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِى دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ ۖ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ۝٢﴾ [النور: ٢].

(٢-٤-١٠) قصاص ما دون النفس

يجوز قطع أعضاء الجاني أو جرحه أو فقء عينه قصاصًا إذا تعمد إيذاء شخص آخر بمثلها. ويوجب المالكية والحنفية تأجيل العقوبة حتىٰ تلتئم جروح المجني عليه، حتىٰ لا يتوجب حد القتل الذي يسقط حد الجرح. وتجيز المذاهب الأخرىٰ التعجيل بتنفيذ العقوبة. ويوجب المالكية أن يُقتص من الجاني عن طريق طبيب يستأجره المدعي.

(٢-٤-١١) القتل

الأصل في تنفيذ عقوبة القتل علىٰ المحكوم عليه بالقتل أن تحز رقبته بالسيف، ولكن يضع الفقهاء -كما سنرىٰ فيما يلي- طرقًا مختلفة لتنفيذ القتل في حالات بعينها. وللقاضي أن يختار أحيانًا من بين عدد من أنماط التنفيذ؛ فالمذهب عند الشيعة أنه يقتل اللائط؛ وللقاضي أن يختار في هذه الحال بين قطع الرأس، أو الرجم، أو الحرق، أو إلقاء المحكوم عليه من شاهق. ولا ينفذ حكم القتل في المرأة في أثناء حملها، بل يؤجل حتىٰ تضع حملها وتفطم طفلها.

(٢-٤-١١-١) القتل قصاصًا

لزامًا أن ينفذ حكم القتل علىٰ القاتل عمدًا علىٰ يد الجلاد وذلك عند معظم المذاهب. إلَّا أن المالكية والشافعية يجيزون لأحد أولياء القتيل القصاص من القاتل بإذن أولي الأمر وتحت إشرافهم عملًا بقوله: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا۟ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِى حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلْحَقِّ ۗ وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِۦ سُلْطَٰنًا فَلَا يُسْرِف فِّى ٱلْقَتْلِ ۖ إِنَّهُۥ كَانَ مَنصُورًا﴾ [الإسراء: ٣٣]. ولا قصاص ممن اقتص من القاتل دون استئذان أولي الأمر وإنما يؤدَّب. وذهب الحنفية والشيعة إلىٰ أنه لا يُقتص من القاتل إلَّا بالسيف، وذهبت المذاهب الأخرىٰ إلىٰ وجوب القصاص منه علىٰ الصفة التي قتل بها غيره، لقوله: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا۟ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِۦ ۖ وَلَئِن صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِّلصَّٰبِرِينَ﴾ [النحل: ١٢٦] ولقوله: ﴿ٱلشَّهْرُ ٱلْحَرَامُ بِٱلشَّهْرِ ٱلْحَرَامِ وَٱلْحُرُمَٰتُ قِصَاصٌ ۚ فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَٱعْتَدُوا۟ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ ۚ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَٱعْلَمُوٓا۟ أَنَّ ٱللَّهَ مَعَ ٱلْمُتَّقِينَ﴾ [البقرة: ١٩٤]. ولا يُقتص من القاتل بالسيف اللهم إلَّا إن كان القصاص منه بمثل

ما فعله سيطيل في تعذيبه. وعلىٰ أولي الأمر التحقق من آلة القتل والتأكد من قدرة الولي الذي سيقتص من القاتل علىٰ استعمالها. وإن لم يكن قادرًا علىٰ استعمالها، فعليه الاستعانة بغيره للقصاص. وإن استؤجر هذا الشخص، فيدفع أجره من مال المحكوم عليه بالقتل.

(٢-٤-١١-٢) القتل رجمًا

يرجم الناس المحكوم عليه بالحجارة بغرض الإجهاز عليه. ويجب أن يكون الرجم بحجارة متوسطة الحجم بين الكبر الفاحش والصغر الدقيق؛ إذ تؤدي الحجارة الكبيرة إلىٰ التشويه، وتؤدي الدقيقة إلىٰ التطويل، بل تكون بقدر ما يملأ اليد. وذهبت بعض المذاهب إلىٰ جواز الحفر للمرأة في الأرض حتىٰ وسطها. ويوجب الحنفية أن يبدأ الشهود بالرجم إن ثبتت الجريمة بالشهود كيما يثبتوا عدم رجوعهم عن شهادتهم؛ ويبدأ الإمام أو من كلفه (القاضي) بالرجم إن ثبتت بالإقرار.

(٢-٤-١١-٣) القتل بالصلب أو مع الصلب

ورد الصلب كعقوبة من عقوبات الحرابة في قوله: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسۡعَوۡنَ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوۡ يُصَلَّبُوٓاْ أَوۡ تُقَطَّعَ أَيۡدِيهِمۡ وَأَرۡجُلُهُم مِّنۡ خِلَٰفٍ أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِۚ ذَٰلِكَ لَهُمۡ خِزۡيٞ فِي ٱلدُّنۡيَاۖ وَلَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [المائدة: ٣٣]. وذهبت جميع المذاهب إلىٰ تفسير الصلب علىٰ أنه عرض جسد المحارب للناس بعد قتله. إلَّا أن جمهور المالكية يذهبون إلىٰ وجوب الابتداء بصلب المحارب ثم يطعن برمح حتىٰ يموت. ويذهب الشيعة أخيرًا إلىٰ أن العقوبة تتألف من صلب المحارب لمدة ثلاثة أيام، ثم لا يقتل إن عاش بعدها.

(٢-٤-١٢) العقوبات التكميلية

يوجد عدد يسير من العقوبات التكميلية التي لا يمكن فرضها كعقوبات منفردة. ومثال ذلك القاذف الذي لا تقبل شهادته للأبد عند الحنفية أو حتىٰ يتوب عند المذاهب الأخرىٰ.

(٢-٥) القتل والجرح

(٢-٥-١) توطئة

يجب القصاص أو الديَّة إن قتل القاتل أو جرح الجارح عدوانًا أو تعديًا أو ظلمًا؛ مما يعني ارتكاب فعل القتل أو الجرح دون وجه شرعي. ومن أمثلة تشريع القتل أن يكون قصاصًا، أو ما تبرره مصلحة المجتمع الإسلامي أجمع، كقتل المسلمين الذين استعملهم العدو درعًا في أثناء الحصار أو القتال. ويجوز القتل أيضًا إن كان الشخص غير معصوم الدم كما في حالة المرتدين أو الحربيين. فلا يعد قتل المرتد إذن قتلًا يوجب القصاص أو الديَّة، وإنما تعزيرًا لسد الذرائع. وهذا يتضح في الفتوىٰ التالية التي أفتىٰ بها مفتي الديار المصرية سنة (١٨٦١م):

«(أجاب): . . . ومن جملة الموانع في هذه الحادثة ما أشار إليه حضرة مدير القليوبية في خطابه المؤرخ في ٢٢ را سنة ٧٨ من أن المدعىٰ عليه وبعض الأشخاص تفوهوا بأن المقتول كان أسلم وارتد إلىٰ دينه، فإذا كان ذلك محققًا بوجه شرعي، وكان قتل المدعىٰ عليه إياه في حال ردته عن دين الإسلام لا يترتب علىٰ قتله قصاص ولا دية؛ لأنه في هذه الحالة مباح الدم، غير أن القاتل يُؤدَّب لقتله إياه قبل عرض الإسلام عليه»[1].

يحكم باب القتل والجرح في الشريعة مبادئ ثلاثة:

(أ) مبدأ الادعاء الشخصي (خصوصية ولاية الدم).

(ب) مبدأ أحقية القصاص أو الديَّة.

(ج) مبدأ المماثلة، أي يكون المجني عليه مساويًا للجاني أو أعلىٰ منه.

يعد مبدأ الادعاء الشخصي الوجه الأبرز في باب القتل والجرح في الشريعة الإسلامية؛ إذ تعتبر حقوق المجروح أو أولياء القتيل من حقوق العباد لا من حقوق الله. مما يعني أن المدعي هو الأصيل صاحب الحق، وأن الادعاء علىٰ المدعىٰ عليه ومواصلة محاكمته وتنفيذ الحكم عليه مرهونٌ بإرادة المدعي. فيجوز لأولياء الدم العفو عن المدعىٰ عليه أو قبول الديَّة قبل تنفيذ الحكم. ولا يتدخل

---

(١) الفتاوىٰ المهدية (ص/ ٩١-٩٣).

القاضي في ذلك وإنما هو مجرد حَكَم يشرف علىٰ هذه الإجراءات، ويقيم درجة قبول البيّنة، وينطق أخيرًا بالحكم علىٰ أساس حق المدعي والبيّنة التي أقامها. ولا تلعب الدولة اللهم إلَّا دورًا ثانويًا في حالات القتل والجرح. ويجوز لأولي الأمر أو المحكمة تعزير المدعىٰ عليه إذا سقط القصاص. فيذهب المالكية إلىٰ إقامة الحد تعزيرًا؛ فإن قتل القاتل عمدًا ولا يمكن القصاص منه لأسباب إجرائية (كأن عفا عنه أولياء القتيل) فيجب حبسه سنة واحدة وجلده مائة جلدة.

يحق للمدعين في حالات القتل والجرح المطالبة بالقصاص أو بالديَّة. ولا يجوز القصاص، بمعنىٰ قتل القاتل أو جرح الجارح بمثل ما جرح به غيره، إلَّا إذا كان القتل أو الجرح عمدًا. وتزداد معايير الإثبات في تلك الحالة (مبحث: ٢-٢-٣-١). فيحق للمدعي المطالبة بالدية إن سقط القصاص رغم ثبوت القتل أو الجرح علىٰ المدعىٰ عليه في أثناء محاكمته. وليست الديَّة ههنا شكلًا من أشكال التغريم؛ ذلك أنها تدفع للمدعي (المدعين) لا للدولة، ويتفاوض المدعي والمدعىٰ عليه علىٰ مقدارها، وأخيرًا فإن الجاني ليس مكلفًا بدفعها في حالات كثيرة وإنما تدفعها عاقلته.

وبما أن هذا الباب يعد من أبواب الشريعة التي تنظم الحقوق الشخصية للعباد، فإنه يخضع لفكرة المماثلة بين الضرر الواقع (القتل أو الجرح) والقصاص أو الديَّة. ويعد الوضع الشرعي للمرء ضابط المماثلة. ويحدد هذه الوضع -كما سنرىٰ (مبحث: ٢-٥-٤-٢)- بسواء كان ذكرًا أو أنثىٰ، مسلمًا أو كافرًا، عبدًا أو حرًا. وينص مبدأ المماثلة علىٰ عدم جواز قتل القاتل إن كان أعلىٰ من المقتول. إلَّا أن الشيعة يجيزون مثل هذا القتل، ولكنهم يتمسكون بمبدأ المماثلة بنصهم علىٰ عدم جواز تنفيذ هذا الحكم إلَّا إذا دفع المدعون (ورثة القتيل) الفرق بينهما إلىٰ ورثة القاتل. ولا يُكتفىٰ في القصاص للجرح علىٰ وجوب المماثلة بين الجاني والمجني عليه، بل والمماثلة بين جراحات المجني عليه والجراحات التي ستقع علىٰ المعتدي. فإن كان القصاص من المحكوم عليه بجرحه بمثل ما جرح المجروح سيعرضه للموت، فيسقط القصاص ويستعاض عنه بالديَّة.

ترجع جذور هذا الباب من الشريعة إلىٰ عرف الثأر في الجاهلية الذي أجاز الانتقام للقتل والجرح من جميع أفراد قبيلة الجاني. وكثيرًا ما تسبب هذا العرف في آثار قاست منها أجيال من أبناء القبائل. ولم يتوقف الثأر إلَّا إذا رضيت قبيلة المجني عليه بالديَّة التي يدفعها أفراد قبيلة الجاني جميعهم. وأدخلت تعديلات جذرية علىٰ هذا العرف مع قدوم الإسلام الذي يقدم هذه الإصلاحات في قوله: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَىۖ ٱلۡحُرُّ بِٱلۡحُرِّ وَٱلۡعَبۡدُ بِٱلۡعَبۡدِ وَٱلۡأُنثَىٰ بِٱلۡأُنثَىٰۚ فَمَنۡ عُفِيَ لَهُۥ مِنۡ أَخِيهِ شَيۡءٞ فَٱتِّبَاعُۢ بِٱلۡمَعۡرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيۡهِ بِإِحۡسَٰنٖۗ ذَٰلِكَ تَخۡفِيفٞ مِّن رَّبِّكُمۡ وَرَحۡمَةٞۗ فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ بَعۡدَ ذَٰلِكَ فَلَهُۥ عَذَابٌ أَلِيمٞ ١٧٨ وَلَكُمۡ فِي ٱلۡقِصَاصِ حَيَوٰةٞ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَلۡبَٰبِ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ﴾ [البقرة: ١٧٨-١٧٩]، وقوله: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤۡمِنٍ أَن يَقۡتُلَ مُؤۡمِنًا إِلَّا خَطَـٔٗاۚ وَمَن قَتَلَ مُؤۡمِنًا خَطَـٔٗا فَتَحۡرِيرُ رَقَبَةٖ مُّؤۡمِنَةٖ وَدِيَةٞ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهۡلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُواْۚ فَإِن كَانَ مِن قَوۡمٍ عَدُوّٖ لَّكُمۡ وَهُوَ مُؤۡمِنٞ فَتَحۡرِيرُ رَقَبَةٖ مُّؤۡمِنَةٖۖ وَإِن كَانَ مِن قَوۡمِۭ بَيۡنَكُمۡ وَبَيۡنَهُم مِّيثَٰقٞ فَدِيَةٞ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهۡلِهِۦ وَتَحۡرِيرُ رَقَبَةٖ مُّؤۡمِنَةٖۖ فَمَن لَّمۡ يَجِدۡ فَصِيَامُ شَهۡرَيۡنِ مُتَتَابِعَيۡنِ تَوۡبَةٗ مِّنَ ٱللَّهِۗ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمٗا﴾ [النساء: ٩٢]، وقوله: ﴿وَكَتَبۡنَا عَلَيۡهِمۡ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفۡسَ بِٱلنَّفۡسِ وَٱلۡعَيۡنَ بِٱلۡعَيۡنِ وَٱلۡأَنفَ بِٱلۡأَنفِ وَٱلۡأُذُنَ بِٱلۡأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلۡجُرُوحَ قِصَاصٞۚ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِۦ فَهُوَ كَفَّارَةٞ لَّهُۥۚ وَمَن لَّمۡ يَحۡكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ﴾ [المائدة: ٤٥]. فمن أهم الإصلاحات التي أدخلها الإسلام هو عدم جواز الثأر إلَّا من شخص الجاني وبعد محاكمته شرعًا. إلَّا أن هذا الباب من الشريعة يحتفظ بالعديد من سمات الجاهلية، كالمسئولية الجماعية عن الديَّة في حالات كثيرة، والأحكام الخاصة بالقسامة، وهي الأيمان التي تحلفها الجماعة لتحديد القاتل (مبحث: ٢-٢-٣-٢).

ينفي القتل الحقَّ في الوراثة، أي حق القاتل في أن يرث فيمن قتله. واختلفت المذاهب في ضروب القتل التي تحرم القاتل من الوراثة. ومذهب الشافعية هو أكثر المذاهب التي أسهبت في هذه المسألة، فيذهبون إلىٰ أن جميع ضروب القتل العمد والخطأ، المباشر أو غير المباشر (أي من دون فعل جسدي مباشر بين الجاني والمجني عليه) وحتىٰ القتل الشرعي، كالقتل دفاعًا عن النفس أو تنفيذ حكم القتل شرعًا، كلها تحرم القاتل من الميراث. ويذهب الحنابلة

مذهب الشافعية ولكنهم يستثنون من ذلك القتل الشرعي. أمّا الحنفية، فيقصرون الحرمان من الوراثة علىٰ القتل غير الشرعي بسبب، بغض النظر عما إذا كان القتل عمدًا أو خطأً. وأخيرًا، فإن القاتل خطأً لا يحرم من الوراثة في القتيل عند المالكية والشيعة، ولكن لا يحق له أن يرث في الديَّة. ويذهب الحنفية والشيعة إلىٰ أنه برغم وجوب الديَّة علىٰ القاصر والمجنون إن قتلا، فهذا لا يحرمهما من الوراثة. يوضح الجدول (٢-٣) بعلامة الزائد (+) الشروط المختلفة باختلاف المذاهب الواجب توفرها لكيلا يرث القاتلُ من قتله.

جدول (٢-٣): ضروب القتل التي تحرم القاتل من الوراثة فيمن قتله

	الحرمة	السبب المباشر	القصد	الأوصاف المعتبرة شرعًا
الشافعية	-	-	-	-
الحنابلة	+	-	-	-
الحنفية	+	+	-	+
المالكية	+	-	+	-
الشيعة	+	-	+	+

المسلم مكلف في قوله: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ ٱللَّهِ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾ [النساء: ٩٢] بالتكفير عن هدر الدماء علىٰ النحو الذي يقره الشرع، وذلك بشروط معينة، عن طريق الكفارة التي تتألف من عتق الرقاب، وإن لم يجد فعليه صيام شهرين متتابعين. وتأتي الكفارة بجانب التكليفات التي تفرضها المحكمة بعد المحاكمة. وتوجب هذه الآية الكفارة في حالتي القتل الخطأ والقتل شبه العمد. ولكن الشافعية والشيعة يذهبون إلىٰ أن القتل العمد أيضًا يوجب الكفارة. وتقع

الكفارة باعتبارها شعيرة دينية بحتة مثل التكليفات الشرعية خارج نطاق القانون (بمفهومه الغربي) ولا شأن للقاضي فيها.

(٢-٥-٢) السبب

يشترط في الحكم بالقصاص أن يكون القتل نتيجة الفعل المباشر للقاتل، وأنه عمد إلىٰ ضربه بما يقتل غالبًا. وأما الديَّة، فقد يكون محل السبب فيها بين الفعل والنتيجة أطول. فاتفقت معظم المذاهب إذن علىٰ أن الشاهدين اللذين شهدا زورًا وحكم بالقصاص من القاتل علىٰ شهادتهما يجب أن يدفع كل منهما نصف الديَّة إذا رجعا عن شهادتهما بعد تنفيذ الحكم. والأصل في دية القتل أن يكون القتل قد وقع بسبب فعل القاتل. ولا يترتب شيء علىٰ معرفة القاتل أو جهله بما قد يحدثه فعله؛ فإذا أخذ شخص ابنًا قاصرًا لشخص آخر -دون إذن أبيه- إلىٰ مكان أو بلد نزل به الطاعون ومات القاصر بسبب ذلك، فعليه دية الصبي بغض النظر عن علمه أو جهله بوجود الطاعون. أضف إلىٰ ذلك أنه يشترط عدم تدخل أي فعل بشري طواعية في محل السبب بين فعل القاتل وموت القتيل. وتضح هذه الفكرة في الفتوىٰ التالية التي أفتىٰ بها مفتٍ من مفتيي الحنفية:

سؤال: اشتركت هند مع عمرو علىٰ قتل زوجها زيد بجعله يشرب سمًا، فما عليهما إن هما اعترفا طواعية؟

الجواب: عليهما الديَّة إن هما أشرباه السم بأيديهما، ويعزران بالتعذيب الشديد والحبس المديد إن هو شرب السم بيده[1].

اختلف الفقهاء حول الحكم بالقصاص إن وقع القتل بطريق التقصير الجنائي. فلا يعتبره الحنفية عمدًا؛ لأنهم يشترطون في القصاص أن يكون الجاني قد ارتكب فعلًا إيجابيًا تسبب في موت القتيل مباشرة. ويعترف الشافعية والحنابلة بالقصاص في هذه الحالة، ولكن إذا اقترن الخطأ بفعل إيجابي. ومن أمثلة ذلك عندهم: من حبس إنسانًا ومنعه الطعام أو الشراب فمات، أو تقصير المولدة التي

---

(١) انظر:

Ebussuud and DÜzdag ،*fetvalari*, no. 755.

لم تربط الحبل السري بعد قطعه. وأخيرًا، فإن المالكية يذهبون إلىٰ أن الشخص الذي وقف مكتوف الأيدي عندما توجب عليه التصرف يقتل قصاصًا إن تسبب هذا التقصير حتمًا في موت شخص آخر. وقد استفتي أحد مفتيي المالكية في القرن التاسع عشر عن قوله في هذه المسألة:

«(ما قولكم) في جماعة مسافرين ارتحلوا من بعض منازلها وساروا مسافة ثم فقدوا أحدهم فرجعوا له فلم يجدوه فتركوه وسافروا فهلك بها، فهل تضمن عاقلتهم ديته لتفريطهم بعدم تنبههم له وقت ارتحالهم وهل يفرق بين قلتهم وكثرتهم؟ فأجبت بما نصه: الحمد لله والصلاة والسلام علىٰ سيدنا محمد رسول الله، لا تضمن عاقلتهم شيئًا من ديته ولا تفريط عندهم أصلًا، وفقده من بينهم ليس من فعلهم ولا منسوبًا لهم بوجه من الوجوه؛ ابن عرفة الخطأ في الدماء[1] له حكم يخصه فينبغي تعريفه وهو ما سببه غير مقصود لفاعله باعتبار صنفه غير منهي عنه، فقوله غير مقصود لفاعله صريح في أن سبب قتل الخطأ لا بدَّ من كونه فعلًا منسوبًا لفاعله، وفقد الرجل من بين رفقته ليس فعلًا لهم بلا خفاء إذا هو رجل حر عاقل، فإذا أراد البعد عنهم لقضاء حاجة الإنسان مثلًا فليس لهم منعه منه، فمن الجائز أن يكون ذهب لنحو ذلك فأكله سبع أو ضل عن طريق رجوعه إليهم وسار في غيرها حتىٰ بعد عنهم ومات عطشًا، وقد نصوا علىٰ أن المسافر إذا وجد عبدًا آبقًا فأخذه ليرده إلىٰ مالكه فأبق منه فلا شيء عليه مع أنه مال محجور عليه، والله سبحانه وتعالىٰ أعلم وصلىٰ الله علىٰ سيدنا محمد وآله وسلم»[2].

(٢-٥-٣) درجات القصد الجنائي

تتوقف الآثار الشرعية للقتل والجرح علىٰ قصد الجاني. فلا قصاص إلَّا إذا كان القتل عمدًا أو قصدًا، وإلّا تجب الديَّة للمجني عليه أو ورثته. والقتل والجرح عند الفقهاء علىٰ ضربين: العمد والخطأ. فضلًا عن أن جميع المذاهب

---

(١) يقصد باب الخطأ في الدماء من كتاب المختصر الفقهي لمحمد بن عرفة الورغمي التونسي (المترجم).

(٢) فتح العلي المالك: المجلد الثاني، (ص/٢٩٦).

ما عدا المالكية يضعون ضربًا وسيطًا بينهما، وهو القتل شبه العمد الذي يوجب الديَّة المغلَّظة (مبحث: ٢-٥-٥-٢).

وضع الفقهاء تعريفات متعددة ليميزوا هذه الضروب عن بعضها البعض. وأوضحها في رأيي تعريف الشافعية والحنابلة؛ إذ يذهبون إلىٰ أن القتل أو الجرح يكون عمدًا إذا تعمد الفاعل كلًّا من الفعل ونتيجته (الموت أو الجرح). ويعتبر خطأً إن هو لم يتعمد الفعل ولا النتيجة، كأن يطلق عيارًا ناريًا علىٰ حيوان يريد صيده فأصاب إنسانًا فمات. ويقع شبه العمد إذا تعمد الفعل دون النتيجة، كأن يضرب غيره بعصا أو يرميه بحصىٰ مزاحًا فيموت أو تفقأ عينه.

وبما أن الفقهاء شعروا باستحالة تحديد ما يجول بعقل الإنسان، كتعمد القتل، فقد تبنوا معيارًا موضوعيًا خارجيًا لتحديد درجة تعمد القتل أو الجرح، وهي الآلة أو الوسيلة التي استعملها الجاني. فيفترض وجود نية القتل أو الجرح في حالة العمد إن وجدت الآلة أو الوسيلة التي تفضي إلىٰ القتل أو الجرح غالبًا. وهذا ما يذهب إليه أيضًا أبو يوسف (ت ٧٩٨م) والشيباني (ت ٨٠٥م). إلَّا أن أبا حنيفة (ت ٧٦٧م) تبنىٰ تعريفًا مغايرًا قليلًا. فيذهب إلىٰ أن القتل العمد هو أن يستخدم القاتل النار أو آلة جارحة أو طاعنة يمكنها تفريق الجسد (كالسيف أو الخشب المحدد أو الحجر المحدد) وما عدا ذلك من القتل بآلة أو أداة أخرىٰ (كالضرب بخشبة كبيرة أو الحجر الثقيل أو الإغراق أو التسميم) فهو قتل شبه عمد. والمذهب عند أبي حنفية هو أنه لا يمكن القصاص من القاتل في شتىٰ ضروب القتل. ولا يقتصر المالكية والشيعة علىٰ النظر إلىٰ أداة الجريمة لتحديد القصد الجنائي. فإذا مات القتيل بسبب آلة أو فعل لا يقتل غالبًا، فيحاولون تحديد نية القتل أو الجرح من عدمها بالنظر إلىٰ الملابسات الأخرىٰ، كالغضب أو الكراهة من جانب الجاني. ولذلك تنتفي لديهم الحاجة إلىٰ القتل شبه العمد. ويضع المالكية علىٰ الجانب الآخر صنفًا شرعيًا ثالثًا، وهو قتل الغيلة الذي لا يوجد عند المذاهب الأخرىٰ. ويعرف قتل الغيلة بأن «يخدع الإنسان، فيدخل بيتًا أو نحوه، فيقتل أو يؤخذ ماله»[1]. ويمكن القصاص من القاتل في مثل هذه

---

(١) ابن قدامة: المغني، أحد عشر مجلدًا (بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت) المجلد السابع (ص/٦٤٨-٦٤٩).

الحالات بغض النظر عن عفو أولياء القتيل أو عدم المماثلة بين القاتل والمقتول.

يقع القتل أو الجرح الخطأ إذا تسبب الإنسان في قتل آخر أو جرحه دون تعمد، ومن أمثلة القتل الخطأ من قطع شجرة فسقطت علىٰ إنسان فقتلته؛ ومن حاول قتل إنسان ولكنه أخطأه فقتل غيره؛ ومن أطلق عيارًا ناريًا علىٰ حيوان يريد صيده فأصاب إنسانًا فمات. ويتحدث الفقهاء عن القتل شبه الخطأ إن كان الفعل نفسه غير متعمد كما في حالة الأم التي تقلبت في نومها فخنقت طفلها. إلَّا أن هذا النوع لا يسقط الديَّة؛ ولا يشترط الإهمال في هذه الحالة. وليس علىٰ القاصر والمجنون اللذين قتلا أو جرحا ولو بطريق العمد إلَّا الديَّة.

يوجد أخيرًا القتل بسبب أو الجرح بسبب حين يفعل الشخص الشروط اللازمة للقتل ولكنه لا يقوم بها مباشرة. ومن أمثلة ذلك من مات أو جرح لأنه سقط في بئر حفره آخر. وفي هذه الحالة لا تقع المسئولية عليه إلَّا إن كان قد حفرها بما يخالف الشرع، كأن يكون حفرها في مال غيره (أو في مال عام).

(٢-٥-٤) القصاص

(٢-٥-٤-١) أولياء الدم

لا قصاص في القتل إلَّا إذا طالب به أولياء القتيل وهم أولياء الدم (ومفردها ولي الدم). ووليُّه الحاكم أو من يوكله إن لم يكن له وليٌّ. ولا قصاص عند أهل السنة إلَّا إذا اتفق الأولياء علىٰ استيفائه؛ فإذا اختار أحدهم العفو عن القاتل فلا يصح القصاص منه. والمذهب علىٰ خلاف ذلك عند الشيعة؛ إذ يصح القصاص إذا طالب به وليٌّ واحد. ولكن عليه (أو عليهم) إذن تعويض الأولياء الآخرين عن عدم حصولهم علىٰ الديَّة.

وثمة خلاف بين الفقهاء في مسألة أولياء الدم المقررين شرعًا. فتذهب جميع المذاهب باستثناء المالكية إلىٰ أن أولياء الدم هم ورثة القتيل رجالًا ونساءً، ويستثنىٰ من ذلك زوجة القتيل عند الشافعية والشيعة علىٰ الأقل. إلَّا أن للمالكية قولًا مغايرًا في هذه المسألة. وههنا تؤكد العصبة القبلية أيام الجاهلية عن نفسها، إذ يجب أن يطالب بالقصاص قرابة القتيل لأبيه من الذكور البالغين. وتحدد

القواعد التي تحكم وراثة العصبة من يحق له منهم العفو عن القاتل. وجهات العصوبة خمس، مرتبة علىٰ النحو الآتي:

(١) البنوة.

(٢) الأبوة.

(٣) الأخوة.

(٤) العمومة.

(٥) الولاء.

تُعتبر جهة العصوبة في الأولوية؛ فالدرجة الأعلىٰ مقدمة علىٰ الدرجة الأدنىٰ منها. فالابن أو ابن الابن مقدم علىٰ الأب أو الجد، والأب أو الجد مقدم علىٰ الأخ، وهكذا. وتعتبر الدرجة في الأولوية، ويقصد بها أولوية القرب إلىٰ الميت. فالابن إذن مقدم علىٰ ابن الابن، والأب مقدم علىٰ الجد، والعم مقدم علىٰ ابن العم. وتعتبر أخيرًا قوة القرابة في الأولوية؛ فالشقيق الذي يدلي بأبويه مقدم علىٰ الأخ لأب فقط. ولا يصح القصاص إذا عفا أقرب العصبة الذكور إلىٰ القتيل (أو إن وجد أكثر من واحد في الجهة نفسها). وليس للأقارب من النساء قولٌ في ذلك، إلَّا أن يكون للقتيل أقارب نساء (كالبنات) في حين تبعد درجة قرابة عصبته من الرجال (كالأخوة). فإن كان للقتيل أقارب من النساء وليس له عصبة ذكور، فيجب علىٰ الحاكم أن يأخذ العفو من أقاربه النساء.

يتعقد الأمر إن وجد بين أولياء الدم أطفال قصر. ولا مشكلة في ذلك عند المالكية بما أنهم يقصرون حقَّ القصاص علىٰ الأقارب البالغين. ولكن ثمة مشكلة عند مذاهب أهل السنة الأخرىٰ؛ لأنهم يشترطون موافقة جميع ورثة القتيل علىٰ القصاص من القاتل، ولا يمكن للقاصر التعبير عن إرادته علىٰ الوجه الشرعي. ولا يمكن للقاضي أن يحكم بالقصاص في مثل هذا المواقف حتىٰ يبلغ أصغر قاصر في الورثة. فوضع الفقهاء لهذه المشكلة قاعدة تجيز لوالد القاصر -أو أقاربه كما عند الحنفية- الإنابة عنه إن كان الوالد -أو الأقارب- من ورثة القتيل أيضًا. إلَّا أن هذا لا يحل المشكلة في سائر المواقف، فقد يحبس إذن من قتل والد القاصرين لسنوات طوال حتىٰ يبلغ أصغرهم ويصبح قادرًا شرعًا علىٰ التعبير عن إرادته.

ويوجد خلاف جوهري بين الفقهاء حول طبيعة حق أولياء الدم. فلا يحق لهم عند المالكية والحنفية إلّا المطالبة بالقصاص أو التنازل عنه، بمعنىٰ العفو عن القاتل. ولا يحق لهم المطالبة بالديَّة أو أي مقابل مالي آخر دون موافقة القاتل. وذهبت المذاهب الأخرىٰ إلىٰ تخيير أولياء الدم بين أمور ثلاثة: فيحق لهم المطالبة بالقصاص، أو العفو عن الجاني دون مقابل، أو العفو عنه نظير الديَّة. وتتضح آثار هذا الخلاف في حال موت القاتل قبل القصاص منه. فذهب الشافعية والحنابلة والشيعة إلىٰ أنه ما يزال يحق لأولياء القتيل المطالبة بالديَّة من ورثة القاتل، وذهبت المذاهب الأخرىٰ إلىٰ ضياع حقوق أولياء القتيل بموت القاتل. ويتعلق الخلاف الثاني بطبيعة حق أولياء الدم بسواء كان لهم حق مستقل أو ما هم إلّا وكلاء عن القتيل. فإن كانوا وكلاء عنه، فعليهم الالتزام بأي وصية تركها القتيل قبل موته؛ فلا يحق لهم القصاص من الجاني إن كان قد عفا عنه. وإن كانوا ذوي حق مستقل، فما تزال الخيارات المتوفرة جميعها متاحة لهم.

تظهر بعض من هذه المسائل في الفتوىٰ التالية:

سؤال: أطلق زيد عيارًا ناريًا في مكان فأصاب عمرًا الذي مات في اليوم الثالث. فهل عليه الديَّة إن أصابه خطأً؟

الجواب: نعم. وعلىٰ أية حال، توفي عمرو خلال ثلاثة أيام، ولكن بينما كان ما يزال يستطيع تحريك جميع جوارحه قال: لقد عفوت عنه، فلا تطالبوا بدمي. فهل يعفىٰ زيد من دفع الديَّة لورثة عمرو لمجرد أنه قال هذا؟ والجواب: يمكنه الرفض بلا شرط إن قتله عمدًا. ولا يعفو إلّا عن الثلث [أي ثلث التركة وهو الجزء الذي يمكنه التخلي عنه بوصية] إن قتله خطأً. وإن كان ثلث ماله يكفي مقدار ديته [بأكملها]، فالجواب نعم [أي بوسع زيد الامتناع عنها]. وإلّا وجب عليه دفع مقدار ما يلزم لإكمال الديَّة إن تجاوزت الثلث.

يأخذ المفتي في هذه الفتوىٰ بالمذهب الحنفي الذي لا يجيز الديَّة لأولياء الدم في حالات القتل العمد، علىٰ النقيض من جوازها في حالات القتل الخطأ. والأصل الثاني عند الحنفية الذي طبق في هذه الفتوىٰ هو التزام أولياء الدم بما أوصىٰ به القتيل قبل موته. أضف إلىٰ ذلك أن المفتي يبيِّن أن القتل إن كان

خطأً، وإن كان يحق لأولياء الدم المطالبة بالديَّة، فإن تنازل القتيل عن الديَّة يجب أن يعتبر عطيةً منه في أثناء مرض الموت، شرط أن تتوفر شروط الوصية عينها، وهي ألَّا تتجاوز ثلث ماله. مما يعني أنه ليس علىٰ القاتل دفع الديَّة إن كانت أقلَّ من ثلث مال القتيل. ولكن إن كانت الديَّة أكثر من الثلث فعلىٰ زيد دفع الفرق بينهما.

(٢-٥-٤-٢) المماثلة بين الجاني والمجني عليه

لا يجوز القصاص في القتل أو الجرح عند عامة المذاهب إلَّا إذا كانت دية المجني عليه تعادل دية الجاني أو تعلوها. ويترتب علىٰ ذلك أنه لا يقتص من الشخص إن قتل من هو أقل منه في الديَّة؛ فلا يقتل الحر بالعبد، ولا يقتل المسلم بالذمي. والاستثناء الوحيد لهذا الحكم أنه يجوز قتل الرجل بالمرأة علىٰ الرغم من أن ديتها نصف ديته. إلَّا أن الحنفية يتبعون معيارًا مغايرًا للقصاص في القتل. فيذهبون إلىٰ أن العصمة المؤبدة هي أساس المماثلة اللازمة وليس مقدار الديَّة. فيجوز عند الحنفية إذن قتل المسلم بالذمي (ولكن ليس بالمستأمن؛ لأن عصمته مؤقتة) وقتل الحر بالعبد.

للشيعة منهج مختلف بعض الشيء وأقرب إلىٰ التجارة؛ فيجيزون القصاص أيضًا إن كان الجاني أعلىٰ من المجني عليه، ولكن علىٰ المجني عليه أو ورثته في هذه الحالة أن يدفعوا هذا الفرق إلىٰ الجاني أو ورثته. فيجوز إذن قتل الرجل إن قتل امرأة إذا طالب ورثتها بالقصاص، ولكن وجب عليهم أن يدفعوا نصف دية الحر إلىٰ ورثة الجاني علىٰ سبيل التعويض، بما أن دية المرأة نصف دية الرجل. يصح الحكم عينه إن اشترك غير واحد في قتل آخر. فيصح القصاص بقتلهم جميعًا، ولكن وجب علىٰ ورثة القتيل أن يعوضوا ورثة القتلة إن تجاوزت ديتهم دية القتيل. وأمّا إن تجاوزت دية المقتول أو المقتولين (بمعنىٰ جملة ديتهم) دية القاتل، كأن يقتل العبد حرًا، أو أن يقتل الحر حرَّيْن، فليس لأولياء الدم أي اختيار؛ إذ يلزم القصاص في هذه الحالات. وتصح هذه الأحكام علىٰ الجرح أيضًا.

يوجد شكل آخر من أشكال المماثلة التي يجب اعتبارها في الجروح. فإن كان عضو الجاني الذي سيقطع أشل، أو كان بعضه مبتورًا، أو به تلف، فلا يؤخذ بعضو صحيح، وتجب الديَّة في هذه الحالة.

(٢-٥-٤-٣) الشروط العملية للقصاص

لا يخضع القصاص في القتل لشروط بعينها، باستثناء أن الحامل لا تُقتل إلَّا بعدما تضع حملها وتفطم طفلها، وإلّا ستقتل نفسان. ولا يصح القصاص في الجرح إلَّا إن أمكن طبيًا جرح الجاني بالجرح عينه دون حيف أو زيادة. مما يعني أنه يصح القصاص في اليد، والقدم، والزراع، والرجل، والذكر، والأنف، والأذن، والعين، والسن. ولا يقتص من الحواس إلَّا للبصر. ولا يجوز القصاص فيما ينتهي إلىٰ الدماغ، والجائفة، والمنقلة، وما لا ينتهي إلىٰ عظم أو مفصل. إلَّا أن الشافعية يتبعون قاعدة مختلفة في الحالة الأخيرة، فيجيزون القصاص من أقرب مفصل بين جرح المجني عليه وطرف اليد أو الرجل، والديَّة في الجزء الذي لا يمكن الأخذ منه. ويشرح الفقهاء تفصيلًا الأنواع المختلفة للجروح لكي يحددوا إمكانية القصاص منها. فيصح القصاص في الموضحة أو الجروح الأقل خطورة، ولكن لا قصاص في الجروح الخطيرة كالمأمومة (وهو الجرح في أم الرأس). واشتد الخلاف بين المذاهب في القصاص من الكسور. وانتهوا إلىٰ دفع الديَّة إن لم يكن القصاص ممكنًا.

(٢-٥-٤-٤) شروط إضافية

يسقط القصاص أحيانًا بسبب القرابة بين القاتل والمقتول أو بين أولياء القتيل والقاتل. فاتفقت المذاهب علىٰ أنه لا يُقتل الوالد -أو أي من الآباء الأعلين عند البعض- بولده. ولا يُقتل القاتل عند الحنفية والشافعية والحنابلة إن كان ابنه من بين ورثة القتيل، وقد يحدث هذا الموقف مثلًا عندما يتعارك أفراد الأسرة ويخرج الأمر عن نطاق السيطرة. وقد دارت المعضلة الفقهية التالية حول هذه القاعدة: فماذا يفعل من قتل حماته للإفلات من القصاص؟ والجواب: عليه أن يقتل زوجته (شرط أن يكون قد أنجب منها)؛ لأن أبناءهم يرثون في هذه الحالة حقَّ أمهم (زوجته) في المطالبة بالقصاص من أبيهم (زوجها). ومن ثَمَّ يصبح أبناء الجاني من أولياء الدم ولا تصح المطالبة بالقصاص. ولا يصح قتله بزوجته للأسباب عينها.

يسقط القصاص عند الحنابلة والشيعة إن ورث الجاني الحق في المطالبة بقتل نفسه. وبما أن القاتل لا يرث من قتله فلا يرث هذا الحق إلَّا من غيره. وهذا يحدث مثلًا إن قتل الرجل أخا زوجته الذي لم يعقب ولدًا. فتصبح زوجته إذن من أولياء الدم ويرث الجاني نفسه حقها في دم أخيها إن ماتت قبل صدور الحكم.

ورغم أن الحنفية يذهبون إلىٰ قتل الحر بالعبد كما أسلفنا، فإن هذه العقوبة تسقط إن كان القاتل سيده؛ لأنه ولي الدم. ويصح إسقاطها أيضًا إن جرح عبده. ولا تحق له الديَّة في كلتا الحالتين؛ لأن العبد من ماله، ولكنه يعزر. وتؤكد الفتوىٰ التالية التي أُفتي بها في القرن السادس عشر علىٰ أن هذا الفعل من كبائر الإثم.

سؤال: ماذا علىٰ زيد إن هو فقأ عيني عبده عمرو؟

الجواب: عذاب عظيم في الآخرة، ويلزمه التأديب الشديد في الحياة الدنيا[(١)].

(٢-٥-٥) الديَّة

يتوجب التعويض المالي (الديَّة، أو العقل، أو الأرش، أو حكومة عدل) في حالات القتل أو الجرح الخطأ أو شبه العمد، أو في حالات القتل أو الجرح العمد إن لم يصح القصاص، كأن تكون دية القتيل أقلَّ من دية القاتل، أو لوجود ابن القاتل بين أولياء الدم. وتضاف دية القتل إلىٰ مال القتيل باستثناء أن الشافعية والمالكية لا يجعلون للزوجة فرضًا فيها.

(٢-٥-٥-١) الديَّة علىٰ العاقلة

إن مما يدل علىٰ أن الديَّة ليست ضربًا من ضروب العقاب هو أن القاعدة عند الفقهاء توجبها علىٰ العاقلة وليس علىٰ الجاني. وهذا مما تبقىٰ من عرف الجاهلية. والديَّة علىٰ العاقلة إن كان القتل أو الجرح خطأً أو شبه عمد. ولكن

---

(١) انظر:

Ebussuud and DÜzdag, *fetvalari*, no. 538.

إن كان الجاني في أثناء الإجراءات الشرعية سببًا في ثبوت المسئولية الجنائية، كأن يقر بالفعل في حضور الشهود، أو يتوصل إلىٰ صلح مع ورثة القتيل، فتسقط الديَّة عن العاقلة وتوجب علىٰ الجاني نفسه. وليس علىٰ العاقلة دية الجنايات التي ترتكب في حق العبيد؛ لأنها من الجنايات التي تعتبر إتلافًا للمال. ولكن تُسأل عاقلة المالك عن أفعال القتل والجرح التي يرتكبها العبد شرط ألَّا تتجاوز ديَّته.

والأصل في العاقلة أنهم رجال القبيلة القادرون البالغون المكلفون بحماية جميع أفراد قبيلتهم. وما يزال هذا هو التعريف الشرعي عند المالكية والحنابلة والشيعة الذين يعرفون العاقلة بجميع أقارب القاتل من عصبته بمن فيهم القاصرون. ويعرفها الشافعية بالعصبة البالغين الذين يعتبرون أيضًا من ورثة القاتل. ولكنهم يستثنون منها الأخوة والبنوة. ويعكس تعريفها عند الحنفية أخيرًا البيئة العسكرية والحضرية بالعراق، حيث كانت القبلية آخذةً في افتقاد قوتها بها. فيذهب الحنفية إلىٰ أنه يصح أن تكون العاقلة غير ذلك. ويتوقف الأمر عندهم علىٰ وجود التناصر بين قوم من الناس بما يجعلهم يعينون أحدهم إن نزل حريق ببيته. ومثال ذلك عند الحنفية: الجند الذين يعملون في الديوان نفسه، والتجار الذين يعملون في السوق نفسه. وأمّا العبد إذا أُعتق فيعقل عنه مولاه، أي مالكه السابق وعصبته، إن لم يكن له عصبة علىٰ الأقل أو إن كانوا مفلسين. ويعقل بيت المال عمن لا عاقلة له شرط أن يكون مسلمًا.

تؤجل الديَّة علىٰ العاقلة في ثلاث سنين إن وجبت كاملة. وإن كانت دية ما دون النفس أقلَّ من الثلث فيجب دفعها بعد سنة واحدة. وتؤجل في سنتين إن كانت بين الثلث والثلثين. وتوجد بعض الحدود لمسئولية العاقلة. فالديَّة علىٰ الجاني إن كانت دون نصف عشر الديَّة كاملة (عند الحنفية والشيعة) أو الثلث (عند المالكية والحنابلة). ولا حد للديَّة علىٰ العاقلة عند الشافعية. وقد وضع الحنفية والشافعية والحنابلة حدًا أقصىٰ لما يؤخذ من كل فرد للدية في السنة. وهي عند الحنفية ثلاثة دراهم في السنة مما يعني أنه يلزم وجود (١١٠٠) رجل لتغطية الديَّة التي مقدارها (١٠٠٠٠) درهم أو (١٠٠٠) دينار. وأدخل الشافعية والحنابلة حدًا أعلىٰ بكثير؛ فعلىٰ الغني نصف دينار والمتوسط ربع كل سنة، وتسقط عن الفقير.

(٢-٥-٥-٢) مقدار دية القتل

تعد دية الرجل المسلم الحر الضابطَ الذي تقاس عليه ديَّة الشرائح الأخرىٰ من الناس، سواء في النفس أو فيما دونها. والديَّة علىٰ ضربين: الديَّة المخففة في القتل الخطأ؛ والديَّة المغلظة في القتل العمد وشبه العمد. فالمخففة مائة من الإبل تتباين مواصفاتها من حيث السن والنوع. والمغلظة مائة من الإبل أيضًا ولكن يغالىٰ في مواصفاتها. وأعطيت الديَّة قيمة بالدرهم والدينار في صدر الإسلام، وهي (١٠٠٠) دينار أو (١٢٠٠٠) درهم (أو ١٠٠٠٠ درهم عند الحنفية). وهذا يعادل (٢٩,٧ أو ٣٥,٦٤ كجم) من الفضة أو ٤,٢٥ كجم) من الذهب[١]. ولا فرق بين الديَّة المخففة والمغلظة إن دفعت بالدراهم والدنانير. ويوجد شكل آخر من أشكال الديَّة المغلظة عند الحنابلة والشيعة تجب في ثلاثة مواضع: إذا قَتل في الحرم، أو قتل في الأشهر الحرم، أو قتل ذا رحم محرم.

يختلف مقدار الديَّة باختلاف الجنس، والدين، والوضع الشرعي -أي الحرية أو العبودية- مما يعكس التباين بين الناس في أهليتهم المعتبرة شرعًا. فدية المرأة نصف دية الرجل. واختلفت المذاهب في تحديد دية الذمي؛ فيذهب الحنفية والحنابلة إلىٰ أنها مثل دية المسلم، وهي نصف دية المسلم عند المالكية، والثلث عند الشافعية. ويقدرها الشيعة بمقدار قليل للغاية وهو (٨٠٠) درهم. ودية العبد قيمته بحيث لا تتجاوز عند البعض دية الحر. ودية الجنين (الغرة) بعد إسقاطه بسبب ضرب الأم هي عشر دية الأم، ومن ثمَّ فهي نصف عشر دية المسلم الحر. ولا بدَّ أن تظهر في الجنين صورة الإنسان مثل الأظافر والشعر، أو لا بدَّ أن تكون الروح قد حلت به عند البعض. فتوجب الديَّة كاملة عند الشيعة بمجرد أن تحل الروح ببدن الجنين، وبعد ذلك ينظر في جنسه. وينفرد الفقه الشيعي بأنه يمد عصمة البدن إلىٰ الفترة التي لم تدب فيه الروح. فيضع فقهاء الشيعة خمس مراحل لتطور الجنين قبل ولوج الروح فيه، ويعينون مقدار الديَّة في كل مرحلة منها، وتتراوح بين عشرة إلىٰ مائة دينار. فيأتي في المرحلة الأولىٰ

---

(١) قياسًا علىٰ أوزان السكة التي استعملها الناس عقب الإصلاحات المالية التي أجراها الخليفة عبد الملك بن مروان سنة ٧١٥-٧١٦م؛ أي (٢,٩٧) جرام من الفضة للدرهم، و(٤,٢٥) جرامات من الذهب للدينار.

المني. ومن العواقب المنطقية النهائية للقواعد العجيبة في الفقه الشيعي هي أنه إذا لم يقذف الزوج المني في رحم المرأة بسبب إزعاج آخر له فعليه عشرة دنانير. ويرتفع مقدار الديَّة من النطفة حتىٰ تلج الروح فيه. وتقسم الديَّة مناصفة بين الزوج والزوجة. ويحق للزوجة المبلغ نفسه إن عزل عنها زوجها دون موافقتها[1]. ويوسع الشيعة أيضًا عصمة الإنسان بعد وفاته. فتجب الديَّة عندهم عند التمثيل بجسد الميت. ودية قطع رأس الميت -أو أي جزء لا يعيش الحي من دونه- مائة دينار، سواء كان رجلًا أو امرأةً، وتحسب دية الأجزاء الأخرىٰ كما تحسب في حالة الحي وهي أدنىٰ من المائة دينار. ودية الميت لا يرثها ورثته، وإنما هي له خاصة، كأن تصرف في وجه الصدقة ويحج بها عنه.

تعد الجراحات سالفة الذكر أجزاء من دية ما دون النفس. ولذلك فإن عين المرأة ديتها نصف عين الرجل. إلَّا أن المالكية يضعون بعض الاستثناءات للجروح التي تقل قيمتها عن الديَّة كاملة بمقدار الثلث. فدية المرأة تساوي دية الرجل في هذه الجروح. ويترتب علىٰ ذلك أمر عجيب، فأما إن فقدت المرأة ثلاثة أصابع فديتهم ثلاثمائة دينار، وأما إن فقدت أربعة فديتهم مائتان دينار فقط. وحددت عامة المذاهب دية العبد إذا جرح بالتناسب بين قيمة الجراحات السابقة وقيمة العبد. ولكن للمالكية قول آخر في هذه المسألة، فهم يعتبرونه في هذا السياق مال مملوك، ويذهبون إلىٰ أن الجاني عليه أن يدفع دية الأضرار الحقيقة، بمعنىٰ تخفيض قيمة العبد بسبب الجروح التي نزلت به.

(٢-٦) جنايات الحدود

(٢-٦-١) توطئة

تعرف جرائم الحدود بأنها الجنايات التي تجب فيها عقوبة مقدرة بحسب ما ورد في الكتاب أو السنة. ولا يقتصر التعريف علىٰ الجنايات النوعية المذكورة في القرآن، وإنما يشتمل أيضًا جنايات القتل والجرح. إلَّا أن مؤلفي المالكية والشيعة

---

(١) عوض أحمد إدريس: الديَّة بين العقوبة والتعويض في الفقه الإسلامي المقارن (بيروت: دار ومكتبة الهلال، ١٩٨٦) (ص/ ٢٤٤-٢٤٧).

يضيفون عنصرًا آخر لهذا التعريف؛ إذ يشترطون في جرائم الحدود أن يغلب عليها التعدي علىٰ حقوق الله، أي التعدي علىٰ المصلحة العامة، مما يستثني القتل والجرح؛ لأن القصاص فيهما من حقوق العباد. وما يميز حقوق الله عن حقوق العباد هو أنه لا يجوز للناس العفو في حقوق الله، بعكس حقوق العباد التي يجوز العفو فيها. وأتبع في هذا المقام التصنيف الشيعي والحنفي للحدود لأسباب عملية. والجرائم التي تقام فيها الحدود هي:

* السرقة.
* الحرابة (قطع الطريق).
* الزنا.
* القذف.
* شرب الخمر.
* الردة (عند عامة المذاهب).

والأصل في الحدود هو الانزجار عما يتضرر به العباد. ولذلك وجبت إقامة الحدود علىٰ رءوس العامة لزجرهم عن ارتكاب الجناية عينها. وتأتي أهمية التطهير في المرتبة الثانية ولا تعلوها، ولا ينطبق التطهير علىٰ كافة الحالات التي تقام فيها الحدود؛ لأنها تنطبق أيضًا علىٰ الذميين الذين لا يطهرون من ذنوبهم. إلَّا أن كثيرين علىٰ قناعة بأن الحدود كفارات لأصحابها في الدار الآخرة.

توضع الحدود في باب حقوق الله وليس حقوق العباد؛ لأن الهدف منها حماية المصالح العامة، التي تنطبق بدورها علىٰ المصالح الخاصة. ويمكن لأي مسلم بما في ذلك القاضي أن يرفع دعوىٰ علىٰ مرتكبي جرائم الحدود. أضف إلىٰ ذلك أنه لا يجوز للمجني عليه فور رفع الدعوىٰ العفو عن المدعىٰ عليه أو الصلح معه. وتعتبر الأحكام الصادرة في هذه الجرائم حدودًا منزلة وثابتة. ولا يمكن العفو فيها خلافًا للقصاص. بل لا يقدر الإمام علىٰ تبديلها. والاستثناء الوحيد لهذه القاعدة -عند جمهور الفقهاء- هو القذف الذي تعتبر عقوبته من حقوق الله وحقوق العباد كليهما، ويتوقف النظر في القذف علىٰ شكاية المقذوف. وتتعدىٰ بعض جنايات الحدود كالسرقة مثلًا علىٰ حقوق العباد أيضًا.

ولكن فقهاء المسلمين يعتبرون حد السرقة لازمًا لحماية المصلحة العامة. ويجوز تعويض المجني عليهم عن خسائرهم عن طريق الدعوىٰ المدنية، علىٰ الرغم من أن الإجراءات الجنائية قد تؤثر في جواز الاعتياض.

ومن السمات البارزة لفقه الحدود مغالاة الفقهاء في شروطها مما يصعب إدانة المدعىٰ عليهم. وهذا يتحقق من خلال: (١) قواعد الإثبات الصارمة لثبوت هذه الجرائم (مبحث: ٢-٢-٣-١)؛ (٢) اتساع فرص اللجوء للشبهة كدفاع (مبحث: ٢-٣-٢-٢)؛ (٣) وضع تعريف صارم للجريمة بحيث تقع العديد من الأفعال المماثلة خارج هذا التعريف ولا يمكن حدها، وإنما يعزر فاعلها بما يقدره القاضي.

يكاد يستحيل في فقه الحنفية بخاصة إقامة الحد علىٰ السارق أو الزاني إلَّا إذا أقر بذنبه وأراد العقوبة. وحدث هذا الأمر في بعض الأحايين ربما لشعور الجاني بالحاجة إلىٰ التكفير عن ذنوبه. وهذا علىٰ الأقل ما يبدو دافع المدعىٰ عليه في الحكم التالي الذي صدر في إحدىٰ القضايا المصرية في القرن السابع عشر:

«أقر رجل طواعية بأنه زنىٰ ذات مرة قبل زواجه (ولم يذكر موعد ذلك بالضبط) وطلب من القاضي أن يعاقبه. فراح القاضي يحقق في سلامة عقل الرجل بسؤال من يعرفونه عنه. واختبر عقله أيضًا بطرح بعض الأسئلة البسيطة عليه، كأن سأله عن اليوم والشهر والسنة. وأعطاه أخيرًا فرصة لإعادة النظر في دعواه. ثم حكم عليه لمَّا أصر»[١].

لزامًا علىٰ المحكمة بمقتضىٰ إرادتها أن تستبين في حالات الزنا الدفوع التي يمكن للمتهم الاستفادة منها. ويستند هذا المبدأ لما يروىٰ عن الرسول عن رجل يدعىٰ ماعزًا أقر له بأنه زنىٰ أربع مرات. فاستفسر منه عن الدفوع التي يمكنه تقديمها:

---

(١) انظر:

Calal H. El-Nahal, *The judicial administration of Ottoman Egypt in the seventeenth century* (Minneapolis etc.: Bibliotheca Islamica, 1979)، p. 28.

«. . . فقد جاءه ماعز يعترف بالزنا ويكرر اعترافه، فسأل ﷺ هل به جنون أو هو شارب خمر وأمر من يشم رائحته، وجعل يستفسر عن الزنا فقال له: لعلك قبلت أو غمزت، وفي رواية: هل صاحبتها؟ قال: نعم، قال: فهل باشرتها؟ قال: نعم. قال: هل جامعتها؟ قال: نعم. وفي حديث ابن عباس: أنكتها؟ قال: نعم. قال: دخل ذلك منك في ذلك منها؟ قال نعم. قال: كما يغيب المرود في المُكْحُلة والرشاء في البئر؟ قال: نعم. قال: تدري ما الزنا؟ قال: نعم، أتيت منها حرامًا ما يأتي الرجل من امرأته حلالًا. قال: فما تريد بهذا القول؟ قال: تطهرني، فأمر به فرجم»[1].

توجد تفسيرات عديدة للإحجام المتناقض للفقهاء عن إقامة الحدود الخطيرة. ويبرر فقهاء المسلمين أنفسهم ذلك بأن الحدود هي حقوق واجبة لله، والله غني عن العباد ولا يلزم أداء حقوق الله كافَّةً. وتختلف حقوق الله في هذا الأمر عن حقوق العباد التي يجب أداؤها إن لم يعفُ عنها صاحب الحق. وقال آخرون إن أحكام الحدود وبخاصة الأحكام الخاصة بالسرقة والزنا عبارة عن أساليب بلاغية: فالهدف الأول من تشديد العقوبة (الرجم والقطع) هو تحذير الناس بالتأكيد علىٰ خطورة التعدي علىٰ مال الغير وأصول الاختلاط بين الرجال والنساء، ويعاقب من يرتكبها بالتعزير لا بالحد[2].

(٢-٦-٢) السرقة

يعد أخذ مال الغير غصبًا من الأضرار التي توجب الجزاء المدني: إعادة المسروقات لصاحبها أو تعويضه عنها؛ وذلك فضلًا عن جواز تعزير السارق. إلَّا أنه يجوز قطع يده اليمنىٰ في ظروف بعينها (أو قطع الأصابع وترك الإبهام عند

---

(١) عبد القادر عودة: التشريع الجنائي الإسلامي مقارنًا بالقانون الوضعي، مجلدان (القاهرة: دار التراث، د.ت) المجلد الثاني (ص/٤٣٣-٤٣٤). وللاطلاع علىٰ الرواية الأصلية لهذا الحديث انظر: «بلوغ المرام» للعسقلاني، رقم (١٠٣٣).

(٢) انظر:

Leslie Pierce, *Morality tales: Law and gender in the Ottoman Court of Aintab* (Berkeley etc.: University of California Press, 2003), p. 333.

الشيعة). ويقام هذا الحد عملًا بقوله: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءَۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾ [المائدة: ٣٨]. وتقطع رجل السارق اليسرىٰ إن هو سرق ثانية.

يضع الفقهاء تعريفًا حافلًا بالشروط لجريمة السرقة الموجبة للحد. ويتألف تعريفهم من هذه الأركان الخمسة:

* أن يؤخذ المال خفية.
* أن يكون المال المسروق منقولًا نصابًا.
* ألَّا يكون للسارق شبهة فيه.
* ألَّا يكون مؤتمنًا عليه.
* وأن يكون أخرجه من حرزه.

يجب أن تكون السرقة علىٰ وجه الخفية والاستتار؛ فإن سرق أحد من السوق في وضح النهار فلا يقام عليه الحد لأنه لم يسرق خفية. ومن الشروط الأخرىٰ أن نصاب حد السرقة لا يجب أن يقل عن (٨,٩١) جرامات من الفضة (أي ثلاثة دراهم بوزن جرام؛ انظر حاشية مبحث: ٢-٥-٥-٢) أو (١,٠٦) جرام من الذهب (أي ربع دينار من الذهب بوزن جرامات -انظر حاشية مبحث: ٢-٥-٥-٢- عند المالكية والشافعية). ويجب أن يكون الشيء المسروق مما يمكن تملكه وله قيمة شرعية؛ فلا يقام حد السرقة في خطف الحر؛ لأنه لا يمكن تملك الحر. ويمكن للذمي تملك بعض الأشياء المحرمة كالخمور والخنازير التي لا يحل للمسلم تملكها؛ لأنها نجسة ومحرمة. وترتب علىٰ ذلك أنه لا يجوز إقامة الحد علىٰ من سرقها إلَّا أن تسرق من ذمي. ومن الشروط الأخرىٰ لإقامة حد السرقة أن السارق يجب ألَّا يكون ممن يتصرفون في المال شرعًا أو من أصحابه. ومثال ذلك أنه لا تقطع يد من يعمل بحانوت وأخذ منه شيئًا أو مالًا، أو من يسرق المال العام، أو الجندي الذي يسرق من غنيمة الحرب قبل توزيعها. وأخيرًا، فإن أخذ ما يتلف من الطعام لا يوجب الحد عند الحنفية. ولا يقام حد السرقة إن لم يكن الشيء المسروق محرزًا بموضع ملائم؛ وذلك بهدف التأكيد علىٰ مسئولية صاحب المال علىٰ حمايته. ومن أمثلة الحرز الصناديق والمرابط والحوانيت

والدور الموصدة، بما يراعي طبيعة ما يحرز بها. فالمرابط مثلًا حرز مناسب للدواب لا للجواهر. ولا تعتبر سرقة الحمار المتروك أمام المسجد أو ما يعثر عليه بالحمامات العامة من السرقة المعرَّفة شرعًا، وكذلك الاختلاس وهو سلب ما يؤتمن عليه المختلس. ويتزايد تضييق الخناق علىٰ تطبيق حد السرقة بالشبهة في حرمة الفعل (مبحث: ٢-٣-٢-٢). فيفترض وجود الشبهة مثلًا إذا سرق الرجل من ابنه أو زوجته أو مدينه.

لا تتوقف محاكمة جريمة السرقة علىٰ إرادة الأفراد خلافًا لجرائم القتل والجرح. فليس للمسروق أن يعفو عن السارق بمجرد تبليغ الإمام بالسرقة ومطالبته بإقامة الحد. إلّا أنه بوسعه إسقاط عقوبة القطع عن السارق بأساليب أخرىٰ معتبرة شرعًا، كأن يتبرع له بالمال المسروق، ولا يحق له استعادة هذا المال في هذه الحالة. وينطبق الأثر عينه إذا أعاد السارق ما سرقه لصاحبه قبل الحكم عليه. ويرجع ذلك إلىٰ أن جميع المذاهب خلا المالكية تشترط مطالبة المسروق بإقامة الحد بالإضافة إلىٰ استعادة المال المسروق من السارق. فإن كان الشيء المسروق ما يزال موجودًا فيجب إرجاعه لمالكه الحقيقي. والسؤال: ماذا يحصل إن تلف؟ فلا يحق للمسروق عند الحنفية سوىٰ المطالبة بالتعويض أو تطبيق عقوبة القطع ولكن ليس كليهما. ويذهب الشافعية إلىٰ أنه يحق له الاثنان، في حين يذهب المالكية إلىٰ أنه يحق للمسروق المطالبة بالتعويض بالإضافة إلىٰ الحد إن كان السارق غنيًا، ويُكتفىٰ بالحد إن كان فقيرًا.

(٢-٦-٣) الحرابة أو قطع الطريق

تستند أحكام الحرابة لقوله:

﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسۡعَوۡنَ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوۡ يُصَلَّبُوٓاْ أَوۡ تُقَطَّعَ أَيۡدِيهِمۡ وَأَرۡجُلُهُم مِّنۡ خِلَٰفٍ أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِۚ ذَٰلِكَ لَهُمۡ خِزۡيٞ فِي ٱلدُّنۡيَاۖ وَلَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ٣٣ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبۡلِ أَن تَقۡدِرُواْ عَلَيۡهِمۡۖ فَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ﴾ [المائدة: ٣٣-٣٤].

وضع فقهاء المسلمين بناء علىٰ هاتين الآيتين مجموعة من الأحكام المعقدة نوعًا ما للحرابة. فأدنىٰ ركن لهذه الجريمة هو المغالبة، بمعنىٰ إشهار السلاح لإفزاع المسافرين علىٰ طريق عام ومنعهم من مواصلة سفرهم. ويشترط أن يكون

الصائلون ذوي منعة، وألّا يكون أمام المصال عليهم سبيل للفرار منهم. ويؤكد فقهاء الحنفية علىٰ أنه لا يمكن اتهام النساء بهذه الجريمة لضعفهن. ولزامًا عند عامة المذاهب عدا المالكية أن يكون المعتدون مسلحين وأن تحدث المغالبة خارج البنيان، علىٰ فرض أن العامة أو الشرطة سوف ينتفضون لغوث المعتدىٰ عليهم في المِصر. ويزيد الشافعية علىٰ ذلك بأن ذهبوا إلىٰ أن الاعتداء الواقع بالمِصر يمكن أن يدخل في باب الحرابة إذا ضعف السلطان. وتتمثل الظروف المشددة التي تتسبب في تصاعد الحرابة في سلب مال المحارَبين وقتلهم أو الاثنين معًا. ويسقط حد الحرابة عن المحارِبين إذا تابوا قبل الإمساك بهم لقوله: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبۡلِ أَن تَقۡدِرُواْ عَلَيۡهِمۡۖ فَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ﴾ [المائدة: ٣٤]. ولا تسقط عنهم التوبة المسئولية الجنائية عن الجرائم الأخرىٰ التي ارتكبوها في أثناء عدوانهم كالقتل أو الجرح.

تنص الآية القرآنية علىٰ عقوبات أربع لمن يسعون في الأرض فسادًا: القتل، أو الصلب، أو القطع من خلاف، أو النفي من الأرض. ذهب الشيعة إلىٰ أن القاضي مخير بفرض أي من هذه العقوبات في حالة المغالبة بغض النظر عن الظروف المشددة الأخرىٰ. أمّا المالكية، فيفصلون هذه العقوبات بتحديد الحد الأدنىٰ للعقوبة في كل حالة علىٰ حدة، ويمنحون القاضي حرية في تغليظ العقوبة. فإن قُتل شخص فعقوبة القاتل هي القتل أو الصلب؛ ويعاقب المدعىٰ عليهم إن سرقوا بأن تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف علىٰ الأقل، وينفوا من الأرض علىٰ الأقل إن لم يحدث سوىٰ المغالبة. وتذهب المذاهب الأخرىٰ إلىٰ وجود توافق دقيق بين الجناية وعقوبتها. فإن اقتصرت الجريمة علىٰ المغالبة، فإن عقوبتها النفي من الأرض، أو النفي حتىٰ التوبة عند البعض. ويعاقب المحاربون بأن تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف إن سرقوا مالًا يعادل النصاب الذي يوجب حد السرقة، أو إن زنوا أو فجروا بمن اعتدوا عليهم عند بعض الشافعية والمالكية؛ ويُقتل القاتل إن قَتل؛ وإن نهب المحارب وسرق فعقابه القتل والصلب. إلّا أن الحنفية يذهبون إلىٰ تخيير الإمام في هذه الحالة الأخيرة بين القطع من خلاف، أو القتل، أو القتل مع الصلب. ولكن تسقط الحدود إن كان المحاربون من أقارب المعتدىٰ عليهم.

يُنظر إلىٰ الحرابة علىٰ أنها جريمة ترتكبها الجماعة، مما يعني في رأي عامة المذاهب عدا الشافعية أنه لو ارتكب أحد المحاربين جرمًا فجميعهم مسئولون عما يترتب عليه؛ فيُقتل سائر المحاربين إن قَتل أحدهم. والعكس صحيح أيضًا عند الحنفية؛ فإن لم يكن أحدهم مكلفًا شرعًا، كأن يكون قاصرًا، فلا يقام حد الحرابة علىٰ أي منهم.

يناقش الفقهاء المشكلة وثيقة الصلة بالعلاقة بين حقوق الله في الحدود وحقوق العباد في القتل. فخلافًا للأصل في توارد العقوبات (مبحث: ٢-٤) تذهب عامة المذاهب إلىٰ أن حقوق الله مقدمة علىٰ حقوق العباد في الحرابة. مما يعني أن الفصل في الحرابة يسقط دعوىٰ أولياء القتيل للقصاص من القاتل. ولا توجب حقوق العباد إلَّا إذا سقطت حقوق الله كأن يتوب المحاربون قبل القبض عليهم أو لأنهم رجعوا عن إقرارهم. إلَّا أن المذهب عند الشافعية أن حقوق العباد أولىٰ من حقوق الله. مما يعني وجوب محاكمة المحارب علىٰ القتل في أثناء المغالبة وفق أحكام القتل. ولكن إن عفا ورثة القتيل عن القاتل أو رضوا بالديَّة، فيحاكم المحارب علىٰ حد الحرابة. ولا تتأثر مسئولية الجرح في أثناء المغالبة بمحاكمة الجناة علىٰ المحاربة، وعند جميع المذاهب خلا الحنفية فإنه يمكن الفصل في الجراحات بغض النظر عن البدء في إجراءات الحرابة. ويجب إعادة المال المأخوذ في أثناء الحرابة. واختلف الفقهاء كما الحال في السرقة علىٰ إمكانية المطالبة بالتعويض إن تلفت المسروقات.

(٢-٦-٤) الزنا

لا يحل الجماع في الشريعة الإسلامية إلَّا بين الزوجة وزوجها أو بين الأمة وسيدها. فالزاني يرتكب ضررًا بصرف النظر عن موافقة المرأة من عدمها. فإن لم تكن متزوجة فعلىٰ الرجل مهر المثل (ويقصد به متوسط المهر الذي يعطىٰ لمن بمثل سنها ومنزلتها عند زواجها بتلك الناحية) لتمتعه بها. وعليه تعويض مالكها إن كانت أمة. وقد يكون الزنا جناية تقتضي العقوبة التي يقدرها القاضي. ومثال ذلك القضية التالية (التي نظرت في مصر في القرن التاسع عشر) من حيث إنها تقتضي التعويض والتعزير:

«رفعت امرأة قضية علىٰ رجل بدعوىٰ أنه أعطاها بعض الحلوىٰ وهما بدار أبيها وأن الحلوىٰ كان بها مخدر فأغمي عليها بعدما أكلتها. ثم أخذها علىٰ قارب لفيلا بمديرية الغربية وفض بكارتها بذكره وهي ما تزال مغمىٰ عليها. فأقر المدعىٰ عليه بأنه فض بكارتها، مضيفًا بأنه فعل ذلك بإصبعه وليس بذكره [وهي عبارة نمطية في الإقرار بفض بكارة الفتاة بطريق غير شرعي استعملها الجناة لدرء إقامة حد الزنا عليهم] وطالبت المدعية المدعىٰ عليه بمبلغ اثني عشر ألف قرش وهو قيمة مهر المثل تعويضًا لها عن فقدان عذريتها. وادعت أن ابنة عمها تزوجت مؤخرًا بالمبلغ ذاته. فرد المدعىٰ عليه هذه الدعوىٰ وقال إن ابنة عمها أصغر منها سنًا وأكثر منها حسنًا. واتفق الطرفان أخيرًا علىٰ تعويض وقدره ألفان وخمسمائة قرش. وصدق القاضي بعد ذلك علىٰ الصلح، وحكم علىٰ الرجل بالإضافة إلىٰ ذلك بالجلد علىٰ سلوكه المحرم. ونفذ الحكم بالجلد في الجلسة نفسها»(١).

يقام حد الزنا أخيرًا علىٰ الزاني والزانية في ظروف بعينها بجلدهما مائة جلدة أو برجمهما حتىٰ الموت، بحسب صفتهم المعتبرة شرعًا. وتطبق معايير غاية في الصرامة لثبوت هذه الجناية. فيشترط وجود أربعة شهود بدلًا من شاهدين، وتذهب عامة المذاهب إلىٰ وجوب الإقرار أربع مرات في أربعة مجالس مختلفة (مبحث: ٢-٢-٣-١).

تحدث القرآن عن هذه الجناية ولكنه لم يذكر إلَّا الجلد عقوبةً للزاني والزانية وذلك في قوله: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجْلِدُوا۟ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِا۟ئَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِى دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾

---

(١) بحث للمؤلف بعنوان: «التشريع الجنائي العلماني والإسلامي بمصر في القرن التاسع عشر: دور القاضي ووظيفته»:

Rudolph Peters, 'Islamic and secular criminal law in nineteenth century Egypt: the role and function of the *qadi*', *Islamic Law and Society* 4, 1(1997), 85.

رجعنا للنص الأصلي للمؤلف بحثًا عن أصل القضية فوجدناه كان قد نقلها من وثائق دار المحفوظات، فشق علينا التوصل إليها، فراسلناه بها، فلم يرد - (المترجم).

[النور: ٢]. وتستند عقوبة الرجم إلىٰ الحديث الذي أمر فيه الرسول بجلد الزانية ونصه:

«عن أبي هريرة رضي الله عنه وزيد بن خالد الجهني رضي الله عنهما أن رجلًا من الأعراب أتىٰ رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله! أنشدك بالله ألَّا قضيت لي بكتاب الله، فقال الآخر -وهو أفقه منه- نعم. فاقض بيننا بكتاب الله، وَائْذَنْ لي، فقال: **قل**. قال: إن ابني كان عسيفًا علىٰ هذا فزنىٰ بامرأته، وإني أخبرت أن علىٰ ابني الرجم، فافتديت منه بمائة شاة ووليدة، فسألت أهل العلم، فأخبروني: أنما علىٰ ابني جلد مائة وتغريب عام، وأن علىٰ امرأة هذا الرجم، فقال رسول الله ﷺ: **والذي نفسي بيده، لأقضين بينكما بكتاب الله، الوليدة والغنم رد عليك، وعلىٰ ابنك جلد مائة وتغريب عام، واغد يا أنيس إلىٰ امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها** - متفق عليه، هذا واللفظ لمسلم»[١].

يذهب الفقهاء بناء علىٰ هذه النصوص إلىٰ أن حد الزاني هو الجلد مائة جلدة إن كان حرًا وخمسين إن كان عبدًا، يتبعها عند جميع المذاهب خلا الحنفية النفي من الأرض لمدة سنة، سواء كان رجلًا أو امرأةً. والمالكية كما أسلفنا لا ينفون إلَّا الزاني، في حين تشترط المذاهب الأخرىٰ أن يسافر مع المغرَّبة ذو رحم محرم يرافقها علىٰ نفقتها لرعايتها (مبحث: ٢-٤-٥). ويضيف الشيعة إلىٰ ذلك أن تحلق لحية الزاني إذلالًا له.

يقتل الزاني المحصن رجمًا. بل إن الحنفية والحنابلة يشترطون في الرجم أن يكون الزاني والزانية محصنين. ويتعلق الإحصان كما يتضح من الحديث بالزواج. وتقدم النظرية الشرعية معنىٰ أكثر دقة لمفهوم الإحصان. فالمحصن عند أهل السنة هو الإنسان:

* البالغ.
* الحر.
* المسلم (باستثناء أن الشيعة يعتبرون الذمي من المحصنين أيضًا).
* الذي وطأ في نكاح صحيح (ولا يلزم بقاء الزواج لبقاء صفة الإحصان).

---

(١) بلوغ المرام للعسقلاني (رقم ١٠٣١).

ويختلف الشيعة في هذه المسألة؛ فالمحصن عندهم هو المسلم الحر البالغ القادر علىٰ الوطء ولا تغيب عنه زوجته بسبب الحبس أو السفر مثلًا.

يتفق فقهاء أهل السنة علىٰ أن إيلاج الذكر بفرج محرم هو الركن الأساسي الموجب للحد في جريمة الزنا. إلَّا أن الحنابلة والشيعة يدرجون الوطء في الدبر ضمن هذا التعريف. أضف إلىٰ ذلك أن المباشرة دون إيلاج تعتبر عند الشيعة من جنايات الحدود التي يجلد فاعلها مائة جلدة. ولا تعتبر هذه الأفعال من جنايات الحدود عند أهل السنة وإنما يصح التعزير فيها بما يقدره القاضي.

ذهبت عامة المذاهب إلىٰ أن اللواط كالزنا ولكنها اختلفت في عقوبة فاعله. فالمذهب عند المالكية والشيعة وبعض الشافعية والحنابلة أن القتل عقوبة اللواط، سواء بالرجم (المالكية) أو بالسيف (بعض الشافعية والحنابلة) أو بالتعزير بقتل المذنب بالطريقة المتعارف عليها بالسيف، أو برجمه، أو برميه من أعلىٰ شاهق (الشيعة). ويوجد بين الشافعية والحنابلة بعض العلماء الذين يذهبون إلىٰ تطبيق عقوبة القتل علىٰ الفاعل أو المحصن فقط، والجلد علىٰ خلاف ذلك مقترنًا بالتغريب. وأخيرًا، فإن الحنفية لا يساوون بين عقوبة اللواط وحد الزنا، ويذهبون إلىٰ تعزير اللوطي. وتعرض الفتوىٰ التالية التي أفتىٰ بها أحد المفتين العثمانيين في القرن السادس عشر موقف الحنفية وتوضح أن القتل ليس واجبًا ولكنه جائز ولو كان المتهم غير متزوج (أي غير محصن):

سؤال: أرسل زيد وهو من قادة الجيش عمرًا وبكرًا لبشير الأمرد وأخبرهم بأن يحضراه إليه. فأخرج الشخصان المذكوران بشيرًا غصبًا من دار خالد التي هرب إليها واختبأ بها وأخذاه لزيد. فإن أخذ زيد بشيرًا الأمرد للجبل وفجر به - لا قدر الله- غصبًا، فما حكمه في الشريعة؟

الجواب: يصح شرعًا قتل زيد وإن لم يكن متزوجًا. وحكمه إن لم يُقتل الضرب الشديد والحبس المديد، ويجب فصله من وظيفته. وليس لوليي الأمر اللذين تواطآ في [تنفيذ] أمره عذر ولا رد أمام الله. وحكم عمرو وبكر هو التأديب الشديد والحبس المديد[1].

---

(١) انظر:

Colin Imber, 'Zina in Ottoman law', in *Contributions 'al'histoire économique et sociale de l'Empire Ottoman* (Leuven: Peeters, 1981), p. 82.

اتفقت جميع المذاهب علىٰ أن المرأة إذا أصيبت مستكرهة فلا إثم عليها. إلَّا أنها قد تتعرض لبعض العواقب غير المحمودة إن أبلغت أولي الأمر بذلك ودلتهم علىٰ غاصبها ولكنها عجزت عن إقامة البيّنة الشرعية عليه. فيعتبر هذا في المقام الأول إقرارًا بالزنا. ولا يحتمل أن يتسبب إقرارها في مثل هذه الحالة بحدها؛ لأن فيه شبهة. والمعضلة الأخرىٰ التي تواجهها علىٰ مذهب الحنابلة والحنفية علىٰ الأقل هي أن الإقرار الواحد لا يكفي للحكم علىٰ المتهم، ما لم يكرر أربع مرات. إلَّا أنه يجوز تعزيرها بما يقدره القاضي بسبب إقرارها. أضف إلىٰ ذلك أنها قد تحاكم علىٰ القذف بما أنها اتهمت رجلًا بأنه فجر بها ولم تستطع إثبات ذلك، وهذا حده مائة جلدة (مبحث: ٢-٦-٥).

توجد العديد من الملابسات التي يمكن الدفع بها كشبهة في تهمة الزنا ومن ثمَّ تدرأ إقامة الحد علىٰ الزاني والزانية. ومثال ذلك كثير إن كانت الموطوءة من الإماء، كوطء الجارية المشتركة، أو وطئها بموافقة سيدها، أو وطء جارية الابن. وتوجد الشبهة في وطء الحرة كأن يحدث جماع بين الزوجين وعقد نكاحهما فاسد، أو إن استأجرها ليزني بها، أو إن كان أعمىٰ فوجد امرأة في فراشه فظنها زوجته أو جاريته فوطأها.

(٢-٦-٥) القذف

تُعرَّف هذه الجناية اصطلاحًا بأنها رمي الإنسان بأي نوع من أنواع الزنا، أو نفي نسبه لأبيه، شرط أن تكون أمه مسلمة حرة. ويستند حد القذف لقوله: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا ۚ وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ۝٤ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا۟ مِنۢ بَعْدِ ذَٰلِكَ وَأَصْلَحُوا۟ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [النور: ٤-٥]. وتعتبر عقوبة الجلد ثمانين جلدة في هذه الجناية زجرًا قويًا لمن يرمي إنسانًا بالزنا ولم تقم علىٰ إثباته بيّنة مقبولة شرعًا؛ ذلك أن الشهود علىٰ الزنا يستحقون هذه العقوبة إن لم تتوفر في شهادتهم الشروط المعتبرة شرعًا.

يجب أن يكون المقذوف محصنًا ليقام الحد علىٰ القاذف، ويختلف معنىٰ الإحصان في هذا المقام عن معناه في الزنا قليلًا. فيقصد بالمحصن في الزنا من وطأ في نكاح صحيح من قبل، ولكن يراد به في القذف العفيف، أي الذي لم

يحكم عليه بالزنا مطلقًا أو لم يتعرض للعان قطّ (كأن يرمي زوجته بالزنا ويدعي أن ولدها ليس منه). وتنطبق الشروط الأخرىٰ للإحصان كما تنطبق علىٰ الزنا، وهي البلوغ (ولا يشترط المالكية البلوغ عند المرأة ويكتفون بقدرتها علىٰ الجماع) والحرية والإسلام. وخلافًا للمذاهب الأخرىٰ، فإن المالكية يقيمون أيضًا حد القذف إذا قذف بلفظ غير صريح كالتعريض أو الكناية. ولكنها شبهة عند المذاهب الأخرىٰ.

وعقوبة القاذف أن يجلد ثمانين جلدة ولا تقبل شهادته حتىٰ يتوب، أو لا تقبل شهادته أبدًا عند الحنفية. وتقع العقوبة علىٰ المقذوف إذا أتىٰ القاذف بأربعة شهود يؤيدون ما رماه به. وهذا يكفي عند الحنفية، ولكن تشرط المذاهب الأخرىٰ أن تتوفر في شهادتهم الشروط المعتبرة شرعًا للإثبات في الزنا، وإلّا يُتهمون بالقذف أيضًا.

تعد عقوبة القذف من حقوق العباد وحقوق الله كليهما. وتختلف المذاهب في أيهما الغالب في القذف. فالمذهب عند الحنفية أن حقوق الله هي الغالبة. فيذهبون إذن إلىٰ أن المقذوف لا يمكنه الرجوع عن مطالبته بعقوبة القاذف بعدما أبلغ أولي الأمر بالمسألة، وأن الحق في المطالبة بالعقوبة لا ينتقل إلىٰ ورثة المقذوف بعد موته. والمذهب عند الشافعية والحنابلة أن حقوق العباد هي الغالبة. فهم يجيزون إذن للمقذوف العفو عن القاذف حتىٰ لحظة استيفاء العقوبة، ويذهبون إلىٰ انتقال الحق في المطالبة بالعقوبة إلىٰ ورثة المقذوف. وللمالكية قول وسط بين الفريقين؛ إذ يجيزون للمقذوف الرجوع عن حقه بعدما أبلغ أولي الأمر بالقذف، شرط أن يكون وازعه في ذلك رغبته في الستر علىٰ نفسه. ويجوز لورثة المقذوف بعد موته المطالبة بعقوبة القاذف إذا كان ما ادعاه يلحق أيضًا بأعراضهم.

(٢-٦-٦) شرب الخمر

يعتبر شرب الخمر من المحرمات التي نهىٰ الله عنها في قوله: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡخَمۡرُ وَٱلۡمَيۡسِرُ وَٱلۡأَنصَابُ وَٱلۡأَزۡلَٰمُ رِجۡسٞ مِّنۡ عَمَلِ ٱلشَّيۡطَٰنِ فَٱجۡتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ﴾ [المائدة: ٩٠]. إلّا أن السنة النبوية هي التي نصت علىٰ عقوبة شارب الخمر: «عن

أنس بن مالك رضي الله عنه أن النبي ﷺ أتىٰ برجل قد شرب الخمر، فجلده بجريدتين نحو أربعين. قال: وفعله أبو بكر، فلما كان عمر استشار الناس، فقال عبد الرحمن بن عوف: أخف الحدود ثمانون، فأمر به عمر - متفق عليه»[١].

يهتدي الشافعية بهدي الرسول ويعاقبون شارب الخمر بجلده أربعين جلده. وتهتدي المذاهب الأخرىٰ بهدي عمر بن الخطاب الذي رفع العقوبة إلىٰ ثمانين جلدة. ولا يعتبر شرب الخمر من جنايات الحدود للذميين. ويوجد بعض الخلاف حول شرب المشروبات الكحولية الأخرىٰ غير الخمر. فتساويها عامة المذاهب بالخمر وتذهب إلىٰ أن شربها قليلها وكثيرها يقتضي العقوبة، ولكن الحنفية يذهبون إلىٰ أن شربها لا يوجب العقوبة إلَّا إذا أسكرت شاربها.

(٢-٦-٧) الردة

يعد ترك المسلم للإسلام بواحًا بقول أو فعل من الجنايات التي تقتضي العقوبة في الشريعة. والردة علىٰ ضربين ظاهرة وباطنة. فالردة الظاهرة هي الكفر بالإسلام واعتناق غيره أو الاثنان معًا. والردة الباطنة هي إنكار معلوم من الدين بالضرورة، كأن ينكر بعث محمد بالرسالة أو القول بعدم وجوب الصلاة أو الصوم. ومثال الردة بالفعل الاستهانة بالمصحف كالقعود أو الوقوف عليه، ومثال الردة بالقول أن يقول بسم الله وهو يشرب الخمر. وتضرب معظم كتب الفقه الكثير من الأمثلة علىٰ أقسام الردة.

تعتبر الردة عند عامة المذاهب من جرائم الحدود التي يعاقب عليها المرتد بالقتل. ويستند هذا الحد إلىٰ ما ورد عن الرسول حين قال: «**مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ**»[٢]. ولدفع الشبهة يستتاب المرتد ثلاثة أيام بعد إثبات ردته أمام القاضي، ويقتل إن لم يرجع. واستتابة المرتد مندوبة عند الحنفية وليست واجبة. والمذهب عند الشيعة أنه لا يستتاب المرتد إلَّا إذا كان علىٰ غير دين الإسلام ودخل فيه، ولا تجوز لمن ولد علىٰ ملة الإسلام؛ لأنه لا يمكنه الرجوع عن ردته ويجب قتله.

---

(١) بلوغ المرام للعسقلاني (رقم ١٠٦١).

(٢) المرجع السابق (رقم ١٠١٩).

لا يعتبر الحنفية والشيعة خلافًا للمذاهب الأخرىٰ الردة من جنايات الحدود. أضف إلىٰ ذلك أنهم يذهبون إلىٰ قصر عقوبة القتل علىٰ الرجال دون النساء، ويجب حبس المرتدات حتىٰ يتبن ويضربن في أوقات الصلاة (عند الشيعة) أو في كل يوم ثالث (عند الحنفية). ويبررون عقوبة القتل بأن المرتدين صاروا ممن قد يرفعون راية الحرب علىٰ المسلمين. وتسقط عقوبة القتل عن المرتدات بما أن الشرع حرم قتل النساء في الحرب.

لا يستتاب المرتد عند عامة المذهب إذا سبَّ النبي وإنما يقتل فور صدور الحكم بقتله. وتصح القاعدة عينها علىٰ الزنديق، وهو المرتد الذي أسرَّ الكفر وأظهر الإسلام. فلا تقبل توبة الزنديق بما أنه لا سبيل للتأكد مما وقر في قلبه.

(٢-٧) العقوبات التي يقدرها القاضي بطريق التعزير أو السياسة

(٢-٧-١) التعزير

الأصل في الشريعة أن سائر المحظورات أو المحرمات تقتضي العقوبة في الإسلام وإن لم تكن من جنايات الحدود أو القتل أو الجرح. فيجوز لأولي الأمر والقضاة (وسادة العبيد مع عبيدهم) معاقبة من يرتكبون مثل هذه الأفعال بالعقوبة التي يقدرونها لإصلاحهم. وتناقش التعزيرات في كتب الفقه باعتبارها بندًا إضافيًا من العقوبات. إلَّا أن الواقع أن التعزير (بجانب السياسة كما سيلي ذكرها) كان العنوان الأبرز الذي عوقب الجناة بمقتضاه.

يُستعان بالتعزير لمعاقبة مرتكبي جرائم الحدود أو جرائم ضد العباد، ولكن لا يمكن الحكم عليهم بالعقوبة المناسبة لأسباب إجرائية (كالشبهة، أو عفو أولياء القتيل، أو عدم توفر البيّنة المعتبرة شرعًا) أو لمعاقبة مرتكبي الأفعال التي تشبه هذه الجرائم ولكن لا تنطبق عليها تعريفاتها الشرعية. ومثال ذلك المباشرة في غير الفرج؛ أو الانتهاب الذي ليس سرقة كالاختلاس؛ أو القذف بغير الزنا. فضلًا عن أنه يجوز تعزير التاركين للواجبات الشرعية كالصلاة والصوم. ولا يكاد يتقيد أولو الأمر الذين يعزرون بقيود إجرائية. ويتمتعون بمتسع من الحرية فيما يتعلق بقبول البيّنة بخاصة (مبحث: ٢-٢-٣-١).

إن غاية التعزير منع الجاني من تكرار الجناية؛ ولذلك له وجهان: فقد يكون عقوبة لفعل ماضٍ بهدف إصلاح الجاني ومنعه من تكراره؛ أو قد يكون لها طابع التدبير القهري الذي يجبر الشخص علىٰ القيام بواجباته، كالصلاة والصوم. ويلعب القصاص والزجر دورًا في اختيار العقوبة المناسبة. فتغلظ العقوبة إن كان الجاني ممن تكررت منهم الجرائم أو إن شاعت الجناية ولزم أن يكون الجاني عبرة لمن يقدم عليها. أضف إلىٰ ذلك أن الوضع الشخصي للجاني يعد من العوامل المهمة في اختيار العقوبة. فيتسم السؤال الحيوي في تحديد نوع العقوبة وشدتها بنفعية العقوبة: هل العقوبة المختارة مناسبة لزجر المذنب عن العودة إلىٰ المعصية؟ ولذلك فإن العقوبة تصدر بما يناسب حال الفرد، وليس الناس سواءً في العقوبة علىٰ الفعل نفسه؛ ذلك أن منزلة الناس تلعب دورًا مهمًا في اختيار العقوبة التي تناسبهم؛ إذ يُظن أن العامة بحاجة إلىٰ عقوبة أشد من الخاصة لتأديبهم. ويكفي الخاصة تجهم وجه القاضي، أو توبيخه لهم، أو القسوة عليهم بالقول لإصلاح أحوالهم.

لا نهاية تقريبًا للعقوبات التي يجوز التعزير بها، وهي تتراوح بين التوبيخ والقتل. وأشهرها الجلد، والتوبيخ، والتشهير، والتغريب، والحبس حتىٰ التوبة. ولا يجوز تعزير الجاني بعقوبة بدنية بخلاف الجلد. واستثناء ذلك أن المالكية يجيزون قطع اليد اليمنىٰ لمن يقوم بالتزوير. وحاول الفقهاء علىٰ مدار التاريخ أن يضعوا قيودًا بعينها لصلاحيات القاضي وأولي الأمر في التعزير، ولكنهم لم يجمعوا إلَّا علىٰ اليسير منها. وخلفت النقاشات التي جرت بينهم آثارًا لأقصىٰ عدد من الجلدات التي يجيزون تعزير الجاني بها.

يعد مقدار الجلد الذي يجوز تعزيرًا من مسائل الخلاف بين الفقهاء. فالمالكية لا يضعون حدًا لأقله ولا لأكثره ويتركون الأمر لاجتهاد ولي الأمر القائم بالتعزير. وتذهب المذاهب الأخرىٰ إلىٰ أن الجلد تعزيرًا لا يجوز أن يزيد عن الجلد حدًا. ولكنهم اختلفوا في آثار هذه القاعدة. فذهب أبو حنيفة إلىٰ أن أكثره ثمان وثلاثون جلدة (وهي أقل من أدنىٰ حد للجلد وهو حد العبد شارب الخمر)، ولكنها عند أبي يوسف خمسة وسبعون سوطًا، وفي رواية أخرىٰ تسعة

وسبعون سوطًا؛ لأن الطبيعي أن يكون المرء حرًا وليس عبدًا. وبما أن حد شرب الخمر عند الشافعية أربعون جلدة، فيذهب بعضهم إلىٰ أن أقصىٰ ما يبلغ به في تعزير الحر تسعة وثلاثون جلدة وفي تعزير العبد تسع عشرة جلدة. ويقول بعض الشافعية والحنابلة إنه لا يزاد في التعزير بالجلد عن عشر جلدات بالنسبة إلىٰ الحر والعبد لقول الرسول: «لَا يُجْلَدُ فَوْقَ عَشَرَةِ أَسْوَاطٍ، إلَّا فِي حَدٍّ مِنْ حُدُودِ ٱللَّهِ»[1]. ويقول بعض الحنابلة والشافعية أخيرًا إن أقصىٰ التعزير يتوقف علىٰ نوع الجناية؛ فلا يزاد في التعزير بالجلد علىٰ الجناية عن الحد المشروع في جنسها؛ ولا يزيد عن تسعة وتسعين للوطء الذي ليس زنا (كوطء جارية الزوجة)؛ ولا تزيد عن تسعة وسبعين في شرب الخمر أو القذف. ومن الأوجه الخلافية أيضًا في هذا الباب هي مشروعية القتل تعزيرًا. واشتد الجدل في المسألة، ولكن جميع المذاهب أجازته في النهاية لمن تكررت منهم الجرائم، وللجرائم الخطيرة كالقتل (الذي ليس فيه قصاص) والتجسس للعدو، ونشر البدع، واللواط، والسحر.

(٢-٧-٢) السياسة

يشير التعزير والسياسة كلاهما إلىٰ العقوبات التي يقدرها القاضي بمقتضىٰ إجراءات مبسطة لا تتقيد بقواعد الإثبات المعتبرة (مبحث: ٢-٣-١). ويشير هذان المصطلحان لمفاهيم مختلفة رغم الترادف في استعمالهما أحيانًا. فأمّا التعزير، فهو يقتصر علىٰ العقوبة التي تفرض علىٰ الأفعال التي تحرمها الشريعة؛ وأمّا السياسة، فيجوز فرض العقوبة فيها علىٰ أي فعل يهدد النظام العام بصرف النظر عن ذنب الجاني في هذا الفعل. وتُبرر عقوبات السياسة بما ورد عن أن الخليفة عمر بن الخطاب نفىٰ نصر بن حجاج من المدينة؛ لأن جماله فتن نساءها. وأدرك عمر هذا الأمر عندما سمع قائلة تقول:

هَلْ مِنْ سَبِيلٍ إلَىٰ خَمْرٍ فَأَشْرَبُهَا ... أَوْ مِنْ سَبِيلٍ إلَىٰ نَصْرِ بْنِ حَجَّاجِ
إلَىٰ فَتًىٰ مَاجِدِ الْأَعْرَاقِ مُقْتَبِلٍ ... سَهْلِ الْمُحَيَّا كَرِيمٍ غَيْرِ مِلْجَاجِ

«فطلب نصرًا ونفاه، وذلك لا يوجب النفي، ولكن فعل ذلك لمصلحة

---

(١) المرجع السابق (رقم ١٠٧٢).

ظهرت له، فقال: ما ذنبي يا أمير المؤمنين؟ فقال: لا ذنب لك، وإنما الذنب لي حيث لا أطهر دار الهجرة منك»[1].

يستند الاختلاف الآخر بين المفهومين إلىٰ غاية العقوبة منهما. فأمّا الهدف من التعزير فهو إصلاح الجاني أولًا وزجره ثانيًا. وأمّا الهدف من السياسة فهو تحقيق المصلحة العامة بحماية المجتمع ممن يتسببون في إحداث الفتنة. وأفضل السبل لذلك تعجيز مثل هؤلاء الأشخاص بقتلهم أو حبسهم أو نفيهم للأبد. وأبرز ضروب السياسة عند الحنفية هو القتل لمن اعتادوا علىٰ ارتكاب الجرائم «وسعوا في الأرض فسادًا» وهو تعبير مأخوذ من قوله: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسۡعَوۡنَ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوۡ يُصَلَّبُوٓاْ أَوۡ تُقَطَّعَ أَيۡدِيهِمۡ وَأَرۡجُلُهُم مِّنۡ خِلَٰفٍ أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِۚ ذَٰلِكَ لَهُمۡ خِزۡيٞ فِي ٱلدُّنۡيَاۖ وَلَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [المائدة: ٣٣]. وكثيرًا ما تتألف العقوبة بطريق السياسة من القتل، وأمست السياسة في الإمبراطورية العثمانية مرادفًا للقتل أو العقاب البدني الشديد. والاختلاف الأخير بين التعزير والسياسة هو جواز التعزير للقاضي وولي الأمر، بينما يقتصر العقاب بطريق السياسة علىٰ ولي الأمر دون سواه.

---

(١) محمد البابرتي: العناية شرح الهداية، عشرة مجلدات (القاهرة: دار الفكر، د.ت) المجلد الخامس (ص/ ٢٤٥).

الفصل الثالث
تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي
في فترة ما قبل الحداثة «الإمبراطورية العثمانية»

(٣-١) توطئة

سأبحث في هذا الفصل كيفية معاقبة الدولة للمجرمين في فترة ما قبل الحداثة، وما الدور الذي لعبته الشريعة فيها[١]. ولكثرة التنوع والتباين في تطبيق الشريعة زمانًا ومكانًا، فسأركز للأسباب التي ذكرتها في صدر هذا الكتاب علىٰ الإمبراطورية العثمانية. فقد تطور النظام القانوني ههنا علىٰ أساس المذهب الحنفي يعززه قانون الدولة. وسأناقش في المبحث (٣-٢) هذا النظام القانوني العثماني علىٰ وجه الخصوص. فالعرف في الإسلام أن القاضي الشرعي وأولي

---

(١) المصادر الرئيسة لهذا الفصل هي:

Uriel Heyd, *Studies in old Ottoman criminal law* (Oxford: Oxford University Press, 1973); Imber, *Ebús-Súud; Abülaziz Bayindir, Islam muhakeme hukuku: Osmanli devri uygulamasi* (Istanbul: Islami Ilimler Arastirma Vakfi, 1986); Ebussuud and Düzdag, *Fetvalari; Bogac* Ergene, *Local court, provincial society and justice in the Ottoman Empire: legal practice and dispute resolution in Çankiri and Kastamonu (1652-1744)* (Leiden: Brill, 2003); Eyal Ginio, 'The administration of criminal justice in Ottoman Selanik (Salonica) during the eighteenth century', *Turcica 30* (1998); 185-210; Ahmet Mumcu, *Osman devletinde siyaseten katl* (Ankara: Ankara üniversitesi, Hukuk Fakültesi, 1963), Peirce, *Morality tales*; Richard Repp, 'Qanun and Shari'a in the Ottoman context', in *Islamic law: social and historical contexts*, ed. A. Al-Azmeh (London: Routledge, 1988), pp. 124-46.

الأمر كليهما هم المنوط بهم تطبيق أحكام التشريع الجنائي. ولكي نفهم أي نظام من نظم التشريع الجنائي في عالم الإسلام، فمن المهم أن ندرس توزيع الصلاحيات القضائية بين القضاة وأولي الأمر المخولين بمعاقبة الجناة. ولذلك فإن موضوع المبحث (٣-٣) هو البحث عن كيفية تحديد هذه الاختصاصات في الإمبراطورية العثمانية. وسأناقش في المبحث الذي يليه (٣-٤) المسائل المتعلقة بالإجراءات الجنائية كالقبض علىٰ الجناة، والتحقيق في جرائمهم، والحكم عليهم. ويتناول المبحث الأخير من هذا الفصل (٣-٥) تطبيق المحاكم للقانون الموضوعي. وسأبحث ههنا مدىٰ تطبيق الشريعة، ودور القانون، وأخيرًا العقوبات التي نفذت.

وجد العديد من الملاحظين الأوروبيين أن النظام القانوني العثماني الذي اتسم بعدالته الناجزة يقدم نموذجًا مناقضًا للعرف القانوني الأوروبي الذي اتسم بتأخر الأحكام وتكلفة الإجراءات. وبالرغم من أن بعضهم انتقدوا أوجهًا سلبية بعينها في النظام العثماني كالتسرع في القتل وأحيانًا قسوة العقوبة، فإنهم كانوا بعامة مندهشين من كفاءة هذا النظام وفعاليته بل ونزاهته. أضف إلىٰ ذلك أنهم أثنوا علىٰ انخفاض معدلات الجريمة بسبب الأساليب الفعالة التي تبنتها الشرطة العثمانية والمسئولية الجماعية في تعقب الجناة[1]. ولا جرم أنه علينا التحلي بالحرص في الأخذ بظاهر قول الكتّاب الأوروبيين. فلطالما كانت لهم أجندات خفية كرغبتهم في انتقاد حكومات بلادهم بإجلاء الخصال الحميدة للإمبراطورية العثمانية. إلَّا أنه من المقبول في ضوء الدراسات الحديثة للإدارة القضائية العثمانية أن يكون الغربيون قد أصابوا في ثنائهم عليها.

قام النظام القانوني العثماني الذي نشأ في القرن السادس عشر علىٰ ركنين أساسيين: القانون العثماني، والمؤسسات القضائية العثمانية. وكان القانون العثماني وليد التفاعل بين أولي الأمر والفقهاء الحنفيين العثمانيين. وأخرج هذا التفاعل آثاره في مجالين: تحول الخطاب الفقهي الحنفي إلىٰ مجموعة من

---

(١) انظر:

Heyd, *Studies*, p. 313.

الأحكام الشرعية الموحدة والواضحة، وسن القوانين التي تعزز الشريعة. فأمّا عن المؤسسات القضائية العثمانية، فقد اتصفت بالاختصاصات التي حددتها القوانين بوضوح. فوزعت صلاحياتها بما يمكّن كلا جهازيها -القضاة وأولي الأمر- من ضبط بعضهم البعض. وشغل قاضي المنطقة دورًا رئيسًا؛ إذ راقب شرعية أعمال الموظفين الآخرين المشتركين في العدالة الجنائية، وضمنوا بذلك الأساس المعتبر شرعًا للإجراءات الجنائية، بما في ذلك التحقيق مع المتهمين وحبسهم. وراقب الوالي والسلطان سلوك القاضي؛ إذ كان بمقدورهما فتح باب التحقيق المفصل في تصرفات القاضي، وفصله من عمله، وحبسه إن اقتضىٰ الأمر ذلك. ويعد الترياق الذي ضمن نزاهة هذا النظام هو أحقية الناس في رفع مظالمهم للحكومة المركزية. وجرىٰ العرف علىٰ أخذها علىٰ محمل الجد، وكان يمكن أن يستتبعها إرسال لجنة للتحقيق في المخالفات المزعومة.

تعد الخصلة الأخيرة للنظام القانوني العثماني، والتي ربما يشترك فيها مع النظم القانونية الأخرىٰ التي نهلت من معين الشريعة في فترة ما قبل الحداثة، هي الدور المهم الذي أسنده للمجتمعات المحلية في المحاكمات الجنائية. فكانت لهذه المجتمعات صلاحيات واسعة علىٰ أفرادها بإقامة البيّنة علىٰ شخصيتهم وخلقهم؛ فكان بوسع شهادتهم بأن المتهم ممن تكررت منهم الجرائم أن تكون العامل الذي يفصل في الحكم بقتله أو الحكم بنفيه من الناحية أو القرية التي عاش بها. ومن المؤكد أن هذه الشهادة قد كانت واحدة من الوسائل الفعالة في ضمان التزام الأفراد بأعراف مجتمعاتهم وأحكام شريعتهم.

(٣-٢) الشريعة والقانون

سأناقش في هذا المبحث نشأة القانون العثماني الذي اعتمد علىٰ توليفة فريدة من المذهب الحنفي، التي حولتها الدولة إلىٰ مجموعة من الأحكام الفقهية الواضحة، والقوانين التي سنتها الدولة (القانون نامه). عندما قامت الدولة العثمانية كان المذهب الحنفي الذي أحضره السلاجقة من آسيا الوسطىٰ هو المذهب السائد بالفعل في الأناضول. وكان بذلك الخيار الواضح ليختاره السلاطين مذهبًا رسميًا لإمبراطوريتهم. وبرغم وجود العديد من الأقوال

المتعارضة في المذهب الحنفي، كما هو الحال في المذاهب الأخرىٰ، فإن فقهاء الحنفية كانوا قد وضعوا مجموعة من المعايير المعتبرة والواضحة لتحديد أصح الأقوال بين أئمة المذهب: فكان قول أبي حنيفة مقدمًا علىٰ غيره؛ ثم أخذوا بقول أبي يوسف إن لم يكن لأبي حنيفة قول معروف؛ ثم قول محمد الشيباني إن لم يكن لأبي حنيفة وأبي يوسف قول في المسألة(١). فأخذ السلاطين العثمانيون بهذه القاعدة ووجهوا القضاة الذين عينوهم بتطبيق أصح أقوال الحنفية. ولمّا كان بوسع الدولة تحديد اختصاصات القضاة، فكان هذا التوجيه ينم عن بطلان الأخذ بأقوال فقهاء الحنفية الآخرين أو أقوال المذاهب الأخرىٰ. وكانت الصيغة المعتبرة في خطابات تعيين القضاة هي أنه عليهم:

«تنفيذ ما أمر به رسول الله، وتطبيق الأوامر، واجتناب النواهي، دون التعدي علىٰ حدود الشريعة، والاجتهاد في دراسة الأقوال الكثيرة التي وردت عن أئمة الحنفية فيما يتعلق بالمسائل المنظورة، وتحديد أصح الأقوال منها وتطبيقها»(٢).

إلّا أن القول الأصح عند الحنفية كان ليعتبر أحيانًا مخالفًا لمصلحة الدولة والمجتمع. فكان للسلطان إذن أن يوجه القضاة بعدم الأخذ بالقول الراجح -في حالات بعينها- بل بقول آخر أقل منه. وصدر في القرن السادس عشر بالفعل اثنان وثلاثون فرمانًا من مثل هذه الفرمانات، يرجع العديد منها إلىٰ الفترة التي شغل فيها أبو السعود أفندي المعروف (ت ١٥٧٤م) منصب شيخ الإسلام بالدولة العثمانية. وسيوضح المثال التالي المتعلق بقاعدة القسامة (انظر ق: ٢-٢-٣-٢) كيفية حدوث هذا الأمر.

---

(١) بحث للمؤلف بعنوان: «ما معنىٰ أن يصبح المذهب رسميًا: المذهب الحنفي والإمبراطورية العثمانية».

Rudolph Peters, 'What does it mean to be an official madhhab: Hanafism and the Ottoman Empire', in *The Islamic school of law: Evolution, devolution, and progress*, ed. P. Bearman, R. Peters and F. Vogel (Cambridge, MA: Harvard University Press, forthcoming).

(٢) انظر:

Ismail Hakki UzunçarsiliOsmanli, *Devletinin Ilmiye Teskilati* (Ankara: Türk Tarih Kurumu Basimevi, 1988), p. 113.

يذهب الحنفية في القسامة إلىٰ أنه إن وجد القتيل بموضع مملوك لأحد الناس وعليه أثر القتل من جراحة أو ضرب أو خنق، فيحق لأوليائه أن يطالبوا بديته من صاحبه أو مستعمله، وذلك بعد استيفاء الإجراءات الشرعية الخاصة بذلك بأن يرفع ورثة القتيل دعوىٰ رسمية ضد صاحبه أو سكانه ويحلف المدعىٰ عليهم خمسين يمينًا بأنهم لم يفعلوا ذلك. ولكن الحنفية اختلفوا فيمن تقع عليه الديَّة؛ فيذهب أبو حنيفة والشيباني إلىٰ أن الديَّة علىٰ عاقلة المالك (انظر م: ٢-٥-٥-١) في حين يقول أبو يوسف إن الديَّة علىٰ المنتفعين الفعليين (سواء ملاكه أو سكانه) لا علىٰ عاقلتهم. وبالرغم من أن قول أبي يوسف هو أضعف القولين طبقًا للقواعد المعتبرة، فقد أصدر السلطان مرسومًا لتوجيه القضاة بالأخذ بقوله؛ لأنه اعتبره أفضل القولين في خدمة المصلحة العامة. والأخذ بهذا القول يحث السكان أنفسهم علىٰ بذل المزيد من الجهد والتيقظ في تأمين محلتهم؛ لأن المسئولية واقعة عليهم وليس علىٰ عاقلتهم[١].

وضع إذن سلاطين الإمبراطورية العثمانية باستخدام سلطتهم لتحديد اختصاصات القضاة، وبالتعاون مع الفقهاء، مجموعةً من الأحكام الشرعية الحنفية العثمانية التي لا لبس فيها ويسهل توقعها في أثناء التطبيق، مما مكنهم من توفير المزيد من الأمان القانوني لرعيتهم. وتم الوصول للمرحلة الأخيرة من هذا التطور في القرن التاسع عشر عندما ألفت الكتب التي تناولت أبوابًا بعينها واقتصرت علىٰ الأقوال الراجحة دون المردودة. ومثال هذه الكتب: دليل الفقه الإسلامي في القتل والجرح من تأليف عمر حلمي[٢].

كان القانون الوضعي الركن الثاني للنظام القانوني العثماني. فكانت القوانين التي سنتها الدولة موجودة أيضًا بمناطق أخرىٰ من العالم الإسلامي، ولكنها أصبحت واحدة من السمات البارزة للحكم في الإمبراطورية العثمانية. تناولت القوانين العثمانية الموضوعات التي لم تغطها الشريعة بالتفصيل؛ كالقانون المالي،

---

(١) انظر:

Ebussuud and Düzdag, *fetvalari*, no. 767.

(٢) انظر: «معيار عدالت» لعمر حلمي (بالتركية):

'Ömer Hilmi, *Mi'yar-i 'adalet* (Istanbul: Bosnawi Hajji Muharrem Efendi, 1882-1881(1301 H)).

وقانون الأراضي، وتنظيم الدولة، والقانون الجنائي. وتألفت من الفرمانات السلطانية التي صدرت في حالات فردية، ولكنها طبقت في أحد ربوع الإمبراطورية أو في الإمبراطورية قاطبة. وجمعت هذه الفرمانات في كتب مخصصة لها لأسباب عملية. ولم تقدم تغييرات جديدة بصفة عامة، ولكنها عضدت الممارسات الموجودة وأسهبت في تفصيلها. وبما أن هذه الفرمانات كانت بمقتضىٰ الشريعة مرتبطة بشخص الحاكم، فكان لزامًا أن يعاد التأكيد عليها متىٰ يصل سلطان جديد لسدة الحكم. مما تطلب كثيرًا إعادة صياغة القانون، وعادة ما تغيرت تفاصيله. وتعد القوانين العثمانية وليدة الطبيعة البيروقراطية والمركزية للإمبراطورية. وقدمت المعايير الموحدة التي اتبعت في شتىٰ ربوعها لضبط السلوك المعتبر لمواطنيها. أضف إلىٰ ذلك أنها كانت أيضًا وسيلة لمراقبة القضاة والموظفين المحليين وتقييد تصرفاتهم ولردهم عن الظلم والتعسف.

يرجع أول قانون من القوانين الجنائية العثمانية إلىٰ عهد السلطان محمد الفاتح (١٥٤١-١٥٨١م). وكان هذا القانون جزءًا من القانون نامه الأشمل الذي تضمن أيضًا القوانين المالية وغيرها. وقام خليفته بايزيد الثاني (١٤٨١-١٥١٢م) بمراجعة هذا القانون نامه وزاد فيه. وصدر نحو سنة (١٥٣٤م) علىٰ عهد السلطان سليمان القانوني (١٥٢٠-١٥٦٦م) قانون نامه جديد يشار إليه عادة باسم القانون العثماني (بالتركية: قانوني عثماني). ويتضمن نص هذا القانون تشريعات سابقة زادت عليها العديد من الإضافات الجديدة. فتوجد المواد المتعلقة بالقانون الجنائي في الفصل الأول والثاني والثالث والخامس عشر، وهي لا تمثل اللهم إلا جزءًا يسيرًا من القانون. وقام يوريل هيد بتحرير البنود المتعلقة بالمسائل الجنائية وترجمتها للإنجليزية[١]، وأتبعها فيما يلي برقم موادها طبقًا لترقيمه. وقد التزمت بترجمته ما لم أنوه لخلاف ذلك. وظل العمل ساريًا بهذا القانون حتىٰ نهاية القرن السابع عشر، وتبناه خلفاء سليمان القانوني، ولكنهم أحيانًا ما أجروا عليه بعض التغيرات البسيطة.

---

(١) انظر:

Heyd, *Studies*, p. 131.

يتضمن القانون الجنائي العثماني بعض القواعد الإجرائية مثل ما يتعلق بتعقب المتهمين والقبض عليهم، والحبس في أثناء التحقيق، وواجبات القاضي وأولي الأمر في الدعاوىٰ الجنائية. إلّا أن معظم بنوده تتناول قانون العقوبات الموضوعي. فتورد الجنايات التي تقتضي العقوبة وتنوه علىٰ عقوباتها. وتتناول الفصول المتعلقة بالقانون الجنائي الموضوعات التالية:

(١) **الفصل الأول**: «في الزنا وخلافه» (المواد: ١-٣٥)؛ وينص علىٰ جنايات الزنا وجنايات التمييز بين الجنسين.

(٢) **الفصل الثاني**: «في المضاربة والمشاتمة والقتل وغراماتهم» (المواد: ٣٦-٦٠)؛ ويتضمن البنود المكملة لأحكام الشريعة في القتل والجرح وبعض التعليمات الخاصة بالسب والقذف (المواد: ٥٤-٦٥).

(٣) **الفصل الثالث**: «في الغرامات والعقوبات الإدارية (السياسة) والأنواع الأخرىٰ الخاصة بشرب الخمر والسرقة وغصب المال والتجاوزات الأخرىٰ» (المواد: ٦١-١٢٠)؛ ويتضمن بنودًا تتناول عددًا من الموضوعات بما فيها الإجراءات ذات الصلة.

(٤) **الفصل الخامس عشر**: «في المتهمين وما يتصل بهم»؛ ويتضمن أربع مواد في التحقيق والإجراءات.

(٥) يوجد أخيرًا مادتان -ليستا مدرجتين في فصل منفصل- متعلقتان بالإجراءات.

إن الوظيفة الأساسية لقوانين العقوبات في العصور الحديثة هي الحفاظ علىٰ حقوق المواطنين؛ فلا يعاقب المواطن ما لم يكن ارتكب فعلًا يصنفه القانون في باب الجنايات وينص علىٰ عقوبة فاعله. لكن القانون الجنائي العثماني ليس قائمًا علىٰ هذا المبدأ علىٰ خلاف قوانين العقوبات الأخرىٰ التي كانت سارية في فترة ما قبل الحداثة. فما يزال بالإمكان فرض العقوبة علىٰ الأفعال التي لم ينص عليها القانون الجنائي بما يقدره القضاة أو أولو الأمر (بمقتضىٰ التعزير أو السياسة). أضف إلىٰ ذلك أن القانون الجنائي العثماني لا يضع عقوبة صريحة لكل جناية من الجنايات، وإنما ينوه فحسب علىٰ نوعية العقوبة المستحقة. ومن

خصال القانون الجنائي العثماني «وزن العقوبة بميزان مالي»: بمعنىٰ فرض غرامة مالية علىٰ الجاني بجانب العقوبة التي حكم عليه بها (عادة ما عرفت بالتعزير ومعناها في السياق العثماني الجلد بالسوط أو الضرب بالعصا)؛ وارتبط مقدار الغرامة بعدد الضربات التي نزلت بالجاني. وبالمثال يتضح المقال في المادة التالية (مادة رقم ٢٠):

«إذا قبَّل [شخص] ابنًا لغيره أو اقترب منه في طريقه وخاطبه [بسوء القول] فيؤدب بشدة ويغرم آقجه علىٰ كل ضربة».

ثمة خلاف بين مؤرخي الإمبراطورية العثمانية حول العلاقة بين الشريعة والقانون. فيذهب البعض إلىٰ أن القانون كان في تصادم في بعض النقاط مع الشريعة وألغىٰ بعض أحكامها، في حين يؤكد بعض العلماء علىٰ خلاف ذلك. وإنني أنتمي للمذهب الثاني وأؤمن -في مجال القانون الجنائي علىٰ الأقل- أنه لا يمكن تفسير بنود القانون إلَّا بأنها جاءت لتكمل الشريعة بهدف منح سلطات إنفاذ القانون تعليمات محددة بخصوص المسائل التي سكتت عنها الشريعة. ويتضح أن بنود القانون لعبت دورًا يكمل باب الحدود، وذلك بالتأمل في صياغة البنود القانونية كالتي وردت في المادة (٦٧) من القانون الجنائي العثماني:

«إذا سرق [شخص] محفظة أو عمامة أو منشفة -ما لم تقطع يده- فيؤدبه القاضي ويغرم آقجه علىٰ كل ضربة».

من الجلي أن الغرض من هذه المادة هو تنظيم إحدىٰ حالات السرقة التي لا يقام فيها الحد علىٰ السارق، كأن لا تتوفر في الفعل الذي ارتكبه جميع أركان التعريف المعتبر شرعًا، أو لأن البيّنة التي قامت علىٰ المدعىٰ عليه لا يتوفر فيها الشروط اللازمة لإقامة الحد. فينص القانون في هذه الحالة علىٰ وجوب معاقبة المذنب بالجلد تعزيرًا، وأن يدفع غرامة مالية للدولة يعتمد مقدارها علىٰ عدد الضربات التي حكم بها القاضي. وتقدم المادة السابعة مثالًا آخر علىٰ مثل هذا النص العقابي المكمل للشريعة بنصها علىٰ عقوبة السرقة بين الوالدين وأولادهما أو بين الزوجين. وتعد هذه الملابسات نموذجًا للشبهة التي تدرأ حد السرقة عند الحنفية. ولا يعقل في رأيي أن السلطان العثماني الذي يستمد شرعية سلطانه من

إقامة شرع الله كان ليفرط ولو باطنًا بأجزاء من الشريعة. فلا يعني عدم إقامة بعض الحدود أو ندرة إقامتها أن الأحكام الخاصة بباب الحدود قد هُجرت، وإنما يعني فرض ضوابط صارمة علىٰ إقامتها بحيث ندر توفر شروطها.

(٣-٣) أجهزة إنفاذ القانون

يستعصي علينا فهم المنهج المتبع في تطبيق القانون الجنائي بالإمبراطورية العثمانية؛ إذ لا توضح السجلات المتوفرة لدينا اللهم إلَّا وجهًا واحدًا للعملية القانونية، ولم يصلنا عن الحياة القضائية إلَّا سجلات القضاة ولا شيء عن سجلات أولي الأمر -إن وجدت علىٰ الإطلاق- الذين لعبوا دورًا رئيسًا -كما سنرىٰ- في التصدي للجريمة. وبما أن أولي الأمر هم الذين فرضوا العقوبات في معظم الأحايين، فليس لدينا في سجلات القضاة سوىٰ نزر يسير من الأحكام الجنائية، وهذا ما لاحظه العديد من دارسي السجلات القضائية العثمانية. وتوجد في السجلات مع ذلك العديد من القيود التي تبين اشتراك القضاة في الإجراءات الجنائية. فنجد سجلات للتحقيقات الجنائية، وإفادات الشهود لإمكانية الاستعانة بها في الدعاوىٰ الجنائية المستقبلية، وسجلات الصلح بين أطراف المحاكمة الجنائية، والالتماسات التي رفعها القضاة للحكومة المركزية، ومطالبتهم بالتحقيق في تصرفات الموظف المحلي. ويمكن أن تخبرنا هذه القيود بشيء عن تقسيم العمل بين القضاة وأولي الأمر -أو أهل العرف بالتركية[١]- في التعامل مع الجريمة.

كان من أهداف السلطان سليمان من الإصلاحات القانونية التي أجراها الحدُّ من صلاحيات أهل العرف في الإجراءات الجنائية التي كادت تكون مطلقة. وحاول تحقيق هذا الهدف عن طريق إلزام القضاة بمراقبة مشروعية الأفعال التي أقدم عليها أهل العرف، الذين صرحوا بحبس المتهمين أو تعذيبهم للحصول علىٰ إقرارهم وإقامة البيّنة. فحُددت اختصاصات القاضي مقارنة باختصاصات أهل العرف في قانون صادر في القرن السابع عشر علىٰ النحو الآتي:

---

(١) استُعملت كلمة العرف (المأخوذة من اللغة العربية) مرادفًا لكلمة السياسة في اللغة التركية العثمانية.

«ينفذ القضاة أحكام الشريعة . . . ولكنهم مكلفون بإحالة المسائل المتعلقة بنظام الملك، وحماية الرعية والدفاع عنها، والقتل والسياسة إلىٰ وكلاء الدولة الذين هم حكام السيف والسياسة»[1].

كان هذا يعني علىٰ أرض الواقع ما يلي: يحقق القاضي في الجريمة إن أُبلغ بوقوعها. وإن قامت أمامه البيّنة التي تقتضي عقوبة المتهم بحكم شرعي، فكان يسجل إفادات الشهود أو إقرار المتهم وحكمه باستحقاق المتهم لعقوبة القتل أو القذف مثلًا. وكان من شأن هذه الأحكام أن تختتم بإعلام يفيد إخطار أهل العرف باتخاذ التدابير اللازمة. ومن ثمَّ يسلم الإعلام المشتمل علىٰ الحكم إلىٰ أهل العرف المخولين بتنفيذ مثل هذه الأحكام. وأمّا إن رأىٰ القاضي أن البيّنة التي قامت علىٰ المتهم في القضية لا تكفي لإصدار حكم شرعي، ولكنها قد تؤدي إلىٰ عقابه بطريق السياسة، فكان يكتب حجة تتضمن الأقوال ذات الصلة ويسلم القضية دون الحكم فيها إلىٰ أهل العرف. تنظم المادة (٨٨) من القانون الجنائي العثماني هذا الإجراء:

«إن ثبت واتضح طبقًا للعرف [أي ليس طبقًا لأحكام الشريعة] أن الشخص قد ارتكب جريمة، فعلىٰ من يشغل وظيفة القاضي أن يصدر حجة لأهل العرف، يتعين عليهم بمقتضاها أن يشنقوا من يستحق الشنق ويقطعوا طرف من يستحق القطع. وعلىٰ القاضي ألّا يمنع العقوبة، بل يتركها تنفذ في مكان الجريمة».

لم يكن بمستطاع أهل العرف حبس الشخص دون تحقيق القاضي في القضية مسبقًا. وهذا ما تنص عليه المادة (١١٦) من القانون الجنائي العثماني: «يتعين علىٰ أهل العرف ألّا يحبسوا أو يؤذوا أحدًا دون إذن القاضي». ويحق للقاضي أن يأمر بالإفراج عن الشخص الذي اعتقلوه بطريق غير شرعي. ومارس القاضي وظيفة مماثلة لحماية المواطنين فيما يتعلق برد الغرامات التي حصلها منهم أهل العرف بوجه غير شرعي إليهم (المادة ١١٦ من القانون الجنائي

---

(١) انظر:

Heyd, *Studies*, p. 209.

العثماني). وأصدرت الدولة قانونًا كان الهدف منه وضع حد لتعسف أهل العرف؛ وذلك بسبب حاجتها إلىٰ تعاون القضاة في فرض الغرامات ومنحهم سلطة الأمر بردها إلىٰ أصحابها:

«لا يحق لأهل العرف التعرض للشخص أو تغريمه ولم يثبت عليه شيء بمقتضىٰ أحكام الشريعة مقتصرين علىٰ مجرد الاشتباه في سوء سلوكه. فإن فرضوا غرامة علىٰ شخص فعلىٰ القاضي إصدار أمر بردها لصاحبها (المادة ١١٥) . . . ويفرض أهل العرف الغرامة علىٰ حسب الجناية التي ارتكبها الشخص ولا يزيدون عليها. فإن زادوا عليها فعلىٰ القاضي أن يصدر أمرًا بشأن الزيادة وردها لصاحبها (المادة ١١٦-٢)».

كان لأهل العرف تعذيب المتهمين للحصول علىٰ اعترافاتهم، إلَّا أن هذا التعذيب اقتصر علىٰ ثبوت الشبهات عليهم. وكان علىٰ القاضي في مثل هذه الحالات أن يقرر مدىٰ كفاية أسباب الاشتباه فيهم؛ كسوء خلقهم مع الناس، أو الحكم عليهم من قبل، أو العداوة بينهم وبين المجني عليهم في الجريمة المتهمين فيها. تشرح المادة (٤٣) من القانون الجنائي العثماني هذا الأمر لحالات الجرح الجسيم:

«إذا ذكر المجروح أن شخصًا جرحه فلا يعتد بقوله ما لم يكن ذلك الشخص من المتهمين أو بينه وبين المجروح كراهة صريحة. فينفذ فيه العرف بالتعاون مع القاضي».

كثيرًا ما كان الناس يأتون لمحاكم القضاة مبادرين بإثبات وقائع بعينها وتسجيل الإفادات اللازمة لتقوية موقفهم القانوني في حال ظهرت دعاوىٰ قانونية جنائية ضدهم. فتحوي سجلات المحاكم دفاتر لشهادات تتعلق بحسن سير وسلوك أشخاص بأعينهم أو تجاوزاتهم، دون أن تذكر أية عواقب قانونية ضدهم، وإنما سُجلت لإمكانية الاستعانة بها في المستقبل فحسب. ومثال ذلك ما يحكىٰ عن الإفادة التي سجلت بمحكمة سالونيك خلال القرن الثامن عشر عن مشايخ القرية الذين أعلنوا عن استقامة شخص اسمه نيكو. وسجل المشايخ هذه الإفادة بناءً علىٰ طلب نيكو؛ لأنه ادعىٰ أن رئيس عسكر الناحية كان يخطط لاتهامه

بالسرقة لقهره علىٰ دفع الغرامة المالية[1]. فحاول نيكو لمّا توقع تحركات رئيس العسكر أن يحول دون القبض عليه بتهمة السرقة، بما أنه كان يشترط أن يكون الشخص مسجلًا لدىٰ المحكمة في قائمة المتهمين لكي يصرح بالقبض عليه. ولعل رئيس العسكر القوي ما كان يتعذر عليه الوصول لمن يشهدون مثل هذه الشهادات ضد غيرهم. والمثال الآخر -وهو من سالونيك أيضًا- عبارة عن تقرير طبي بشأن رجل أصيب بطلق ناري، وسُجل التقرير بجانب إفادة المجني عليه التي لم يتهم فيها إلَّا جنديًا ألبانيًا بعينه، ولا يتهم اليهود ولا صناع القدور الذين كانوا يعملون في الساحة التي أصيب فيها. فبادر اليهود بتسجيل إفادتهم بسجلات المحكمة بأن جنديًا ألبانيًا كان يجلس في الساحة ينظف بندقيته، فأصاب المجني عليه دون تعمد منه في ذلك. ومن الواضح أن اليهود في هذه الحالة خشوا من موت المجني عليه ومقاضاة ورثته لهم وشروعهم في القسامة، مما يترتب عليه إلزام من كانوا يعملون ويعيشون بالساحة بدية القتيل[2].

تتألف المجموعة التي يشار إليها مجتمعة بأهل العرف من عدد متباين من أولي الأمر. أعلاهم مرتبة حاكم الولايات الكبرىٰ وكان يسمىٰ أمير الأمراء (بكلربك)، وحاكم الولايات الصغرىٰ وكان يسمىٰ أمير اللواء (سنجق بك). وكانوا يترأسون الدواوين الموجودة بولاياتهم حيث فصلوا في القضايا، وكثيرًا ما كان ذلك بحضور القضاة. أمّا أولو الأمر الذين كان منوطًا بهم صيانة الأمن العام ومعاقبة المجرمين، فكانوا صاحب الشرطة (الشوباشي) وصاحب العسس (العسسباشي)، وكانوا يتبعون أوامر حكام الولايات. وكان يوجد أيضًا صاحب السوق (المحتسب) الذي كان بوسعه معاقبة الجناة عقابًا بدنيًا لتأديبهم حال ضبطهم متلبسين بجناياتهم، ولكن كان عليه إبلاغ الجرائم الأخرىٰ للقاضي الذي كان تابعًا له. وكان بوسع صاحب التيمار (سباهي) ومدير القطاع السلطاني (هاصميني) دور في الريف؛ إذ كانت تحق لهم سائر أو جزء من الغرامات التي يدفعها الجناة الذين عاشوا علىٰ الأراضي التي أداروها.

---

(١) انظر:

Ginio, 'Criminal justice in Ottoman Selanik', p. 204.

(٢) المرجع السابق (ص/١٠٩).

كانت الديوان الهمايوني الذي ترأسه الوزير الأعظم المحكمة العليا بالإمبراطورية. وكان من بين أعضاء هذا الديوان اثنان من قضاة العسكر بالإمبراطورية، وهما يمثلان رئيسي التنظيم القضائي بها. وكان يحق للرعية تقديم قضاياهم أمام هذا المجلس، وهو ما حدث كثيرًا. وامتازت بعض الفئات بمحاكمتها أمام هذه المحكمة دون سواها. وهو ما انطبق علىٰ القضاة والمدرسين وكذلك الأجانب إذا ارتكبوا جناية ضد أحد الرعايا العثمانيين. وما كان يحاكم هؤلاء الأجانب إلَّا بحضور أحد الممثلين الدبلوماسيين لبلادهم. واختص رؤساء الصنائع أخيرًا بصلاحية معاقبة المنتسبين لصناعتهم لمخالفتهم قواعد السلوك المهنية.

إلَّا أن السلطات المختصة لم تنظر في سائر الجنايات التي ارتكبت في أرجاء الإمبراطورية. فنجد في قضايا عديدة أن الصراعات التي وقعت في باب القانون الجنائي قد «حُلت» عن طريق الطرف المجني عليه أو عائلته أو عشيرته، وذلك بإقامتهم العدل بأيديهم في صورة الثأر أو القتل ذبًا عن الشرف طبقًا لقانون العادات والتقاليد. فكانت عائلة القتيل تقتل القاتل أو أحد أفراد عائلته قصاصًا لدمه، أو كان أقارب المرأة التي دنست شرف العائلة يقتلونها أو يقتلون عشيقها أو يقلتوهما معًا. وخلفت هذه الحوادث آثارها في السجلات القضائية عندما قبضت السلطات القضائية علىٰ من قتلوا ثأرًا وانتقامًا وقدمتهم للعدالة.

كان يوجد أيضًا من القضايا ما يبلَّغ للسلطات ولكنها لم تنته بحكم جنائي. فكانت تسوية النزاع بين المجني عليه (أو الورثة) والجاني من الظواهر الشائعة التي كان من شأنها إيقاف الادعاء الجنائي. وسجلت المحاكم هذه التسويات أصولًا لمنع حدوث أي نزاع في المستقبل علىٰ حقوق الطرفين والتزاماتهما. ويتوفر لدينا الكثير من الأدلة المكتوبة في شكل الفتاوىٰ وسجلات المحاكم والتي تبين شيوع هذا الصلح بين طرفي النزاع. وجرىٰ العرف علىٰ أن الجاني المتهم بالجريمة ألزم نفسه بدفع مبلغ من المال للمجني عليه أو لورثته -ومع ذلك كان كثيرًا ما ينص الصلح علىٰ أن ما دفعه المتهم من مال لا ينطوي علىٰ إدانته بالجريمة. ولا يتضح لنا لم كان شخص مستعدًا لدفع المبلغ المطلوب في مثل

هذا الموقف. وقد اقترح لنا يوريل هيد بعض الإجابات الممكنة ردًا علىٰ هذا السؤال؛ إذ من الواضح أن المتهم كان ليقبل بدفع المال إن كان مدانًا وإن كان بوسع المدعي إقامة البيّنة عليه؛ وذلك ليفتدي به نفسه من محاكمة رجالات الدولة. بل وإن لم يكن المدعي قادرًا علىٰ تقديم الأدلة المعتبرة شرعًا، فكان من الأصلح لكلا الطرفين الوصول للصلح والابتعاد عن خطر اللجوء للمحاكم: فأمّا مصلحة المدعىٰ عليه، فتكمن في احتمالية خوفه من تلفيق المدعي للبيّنة (أو إقامة البيّنة التي تفيد بأن المدعىٰ عليه من أهل الفساد مما قد يتسبب حتىٰ في الحكم بقتله كما سنرىٰ)؛ وأمّا مصلحة المدعي، فتكمن في فقره واحتياجه الشديد للمال من فوره[1]. وعادة ما كان يتوصل الطرفان إلىٰ صلح عن طريق الوساطة. فتذكر معظم قيود السجلات أن الصلح كان يحدث عن طريق مكاتب المصلحين. ولم يكن هؤلاء المصلحون بموظفين تابعين للمحكمة، وإنما كانوا أفرادًا مستقلين يلتمسهم كلا الطرفين للوساطة بينهما.

كثيرًا ما كانت تغلق قضايا القتل بالصلح، حيث يعفو أولياء القتيل عن القاتل نظير مبلغ من المال. ولم يتصف هذا الصلح بصفة الثبات بما أن أهل العرف ربما يقررون -في تعاملهم مع القضية سياسةً- أن الجاني ما يزال يستحق القتل. ولذلك كانت اتفاقات الصلح أحيانًا ما تتضمن بندًا ينص علىٰ إلغائها في مثل هذه الحالات.

(٣-٤) الإجراءات

(٣-٤-١) بدء الدعوىٰ والقبض علىٰ المتهم

بدأت الدعوىٰ الجنائية بإبلاغ السلطات سواء أهل العرف كصاحب الشرطة، أو القضاة. ويمكن أن يحدث ذلك عن طريق المجني عليه في الجريمة أو عن طريق الشهود. وكان بوسع المجني عليه أيضًا أن يقدم التماسًا للحاكم أو للسلطان لاستصدار أمر (فرمان أو بيورلدي) بتوجيه القاضي أو الشرطة للتحقيق

---

(١) انظر:

Heyd, *Studies*, pp. 248-50.

في مسألة بعينها. وإن صدر الإذن بالتحقيق فلا بدَّ أن يبلغ الوالي أو السلطان بنتائجه. ونصَّ القانون علىٰ إمكانية معاقبة الشاكي إن ثبت أن شكواه لا أساس لها؛ وذلك للتصدي للرعونة في الشكاية (المادة ٥٥ من القانون الجنائي العثماني). وأمّا الجرائم التي يرتكبها الجاني ولا تسفر عن وقوع ضحايا مثل مخالفة الآداب العامة أو فعل المحرمات، فيمكن أن يشكوه أهل محلته أو العسس أو الشرطة. وكان يوجد في إسطنبول -وربما في غيرها من المدن أيضًا- لجان خاصة متصلة بالجوامع للإشراف علىٰ الآداب العامة وإبلاغ السلطات بوقوع أية مخالفات[١]. ونُفذ القانون الجنائي في بعض الظروف دون الحاجة إلىٰ شكاية. فإذا وجدت الشرطة أو صاحب السوق شخصًا متلبسًا ولم تكن الجناية شديدة الخطورة، فكانوا يعاقبونه من فورهم.

وفي حال كان المتهم معروفًا ورفض الامتثال أمام القاضي، فبإمكان المدعي إحضاره للمحكمة عن طريق الشرطة. وكان يكفي لذلك أن يخطر المدعي الجهة المختصة بأن لديه شكاية ضد شخص معين. وكان عليه أن يدفع نفقات إحضاره للمحكمة. ولم يكن بالمستطاع القبض دائمًا علىٰ المتهمين، وإن كانوا معروفين؛ لأنهم كانوا يتخذون من أماكن بعينها مأوىٰ لهم. ومثال ذلك ورش طوائف بعينها من الصناع وأسواقها، وثكنات الإنكشاريين، والجوامع، والأسواق العامة، ودور الأعيان. فكانت الدولة تحترم هذه الأماكن ما لم يكن الأمن العام في خطر كما هو الحال في أعمال الشغب والتمرد.

وفي حال لم تعثر الجهة المختصة علىٰ المتهم فكانت لتوقف أقاربه -أو مالك العبد إن كان عبدًا- الملزمين بإحضاره. ولكن كان عليها أن تتأكد أولًا من أن المتهم قد قدّم كفيلًا للسلطات من قبل أو لم يقدّم. ولطالما كانت هذه هي الحال بما أن أهل العرف كانوا يشترطون علىٰ الشخص في مواقف كثيرة أن يجد كفيلًا. وكان علىٰ الكفيل العثور علىٰ المكفول في حال لم يمتثل للاستدعاء الرسمي بحضوره أمام المحكمة. وكان تعيين الكفيل يسجل في محاكم القضاة.

---

(١) انظر:

G. Jacob, 'Tüekische Sittenpolizei in 16. Jahrhundert', *Der Islam II* (1921) 254 ،-9.

وبات تقديمه إجراءً معتبرًا عندما يخلىٰ سبيل الشخص بعدما ثبتت براءته، أو بعدما قضىٰ الحكم الصادر ضده، أو عندما بدأت التحقيقات الجنائية ضد المتهم دون إيداعه بالحبس. وقد هرب المكفول أحيانًا وكان علىٰ الكفيل مغادرة الولاية التي كان يقطنها لإيجاده. ثم كان علىٰ الكفيل نفسه إيجاد كفيلين أو ثلاثة ليكفلوا عودته مرة أخرىٰ. وكان الكفيل يتحمل المسئولية بدلًا من المكفول إن هو أخفق في التوصل إليه.

يمكن أن تنشأ مسئولية مماثلة أيضًا لتقديم المتهم خوفًا من المسائلة القانونية، بسبب السكنىٰ بجوار مشهد الجريمة. فإذا وجد القتيل وعليه أثر عنف بأحد أحياء المدينة أو علىٰ مقربة من إحدىٰ القرىٰ، فعلىٰ أهلها إيجاد القاتل، وإلّا تتوجب عليهم دية القتيل مجتمعين (المادتان ٤٤ و٧٦ من القانون الجنائي العثماني). ومن الواضح أن هذا النص يعد تفصيلًا عمليًا للقسامة (مبحث: ٢-٢-٣-٢). وكان يوجد التزام جماعي مماثل علىٰ السكان إن سرقت الأشياء داخل القرية أو حي مغلق بالمدينة أو من مسافر توقف بالقرب من القرية (المادتان ٧٨ و٨٦ من القانون الجنائي العثماني). فإن سرقت أشياء من الكاروانِسراي[1] فعلىٰ المقيمين به إيجاد السارق وإلّا يسألون أمام القانون ما لم توجد آثار للسطو كهدم أحد جدرانه الخارجية (المواد ٨٣-٨٦ من القانون الجنائي العثماني).

(٣-٤-٢) التحقيق والحبس

تتوقف أية إجراءات إضافية بمجرد امتثال المتهم لاستدعاء المحكمة أو وقوعه في أيدي أهل العرف علىٰ خلقه مع الناس والأدلة المتوفرة لأهل الاختصاص. وكانت مهمة القاضي -كما رأينا- التحقيق في الجريمة المتهم فيها، وتعيين وقائعها، وتحديد إدانته أو براءته. وربما تضمنت هذه المهمة جمع الإفادات اللازمة، أو إجراء تحقيق بمسرح الجريمة، أو تحديد شخصية الشهود وعدلهم، أو إصدار أمر بتشريح الجثة وانتظار تقرير أهل الطب. وكثيرًا ما كان القاضي يوجه نائبه بإجراء مهام بعينها في عملية التحقيق. وكان بوسع القاضي بعد

---

(١) بيت للمسافرين والقوافل علىٰ الطرقات البعيدة - (المترجم).

انتهاء التحقيقات أن يصدر حجة يلخص فيها نتائجها أو يأمر بعقد جلسة محاكمة يقدم فيها المدعي دعواه، ويتاح للمدعىٰ عليه فرصة للرد عليها، ويستطيع الشهود المطلوبون الإدلاء بشهادتهم بحضور الطرفين. ويصدر القاضي حكمه بعد انتهاء هذه الجلسة ويسجله في إعلام خاص. فكان القاضي يفصل إذن في الكثير من القضايا بمساعدة نائبه خلال يوم أو يومين - كما هو الحال في القضية الواردة أدناه (مبحث: ٣-٤-٣).

تطلب الأمر المزيد من الوقت لغلق باب التحقيق في القضايا المعقدة. وكان علىٰ القاضي إذن أن يتخذ قراره بإيداع المتهم في الحبس أو بإخلاء سبيله. فكان يخلي سبيله في أثناء التحقيق إن كان ممن حسنت منزلتهم شرط أن يأتي بمن يكفله. لكنه كان يأمر بحبسه إن كان خلقه محل شبهة أو في حال توفر دلالات واضحة تفيد بإدانته، ويمهل المدعي بضعة أسابيع لإيجاد الشهود اللازمين لإثبات دعواه. وكثيرًا ما كان المدعي يخفق في إقامة البيّنة القاطعة التي تستوفي الشروط المعتبرة شرعًا، رغم اتضاح إدانة المتهم في حال توفرها. فيصدر القاضي إذن حجة بالوقائع ويسلم المتهم لأهل العرف لكي ينظروا في القضية بطريق السياسة. وتتلخص هذه القواعد في الفتوىٰ التالية التي أفتىٰ بها أبو السعود أفندي شيخ الإسلام:

«واجب علىٰ أهل الشرع القبض عليه [المتهم] وإحضاره للمحكمة الشرعية، ثم يسلم للكفيل الذي يوثق فيه [أي يخلىٰ سبيله بإيجاد الكفيل]. ولكن إن كان من المتهمين أو إن لم يتوفر سوىٰ شاهد واحد في المظلمة المتهم فيها فيجب حبسه حتىٰ تكتمل تحقيقات القاضي . . . فإمّا الكفيل، وإمّا الحبس، وليس لأهل العرف شأن في ذلك. ولا يجوز تسليمه لأهل العرف حتىٰ تتضح جريمته»[1].

جرت العادة أن يلجأ أهل العرف لتعذيب المتهم في أثناء التحقيق معه للحصول علىٰ اعترافه بما وقع منه. واعتبر هذا التعذيب شرعيًا وأجازته نصوص القانون. فسمح القانون الجنائي العثماني لأهل العرف بتعذيب المتهم شرط أن

---

(١) انظر:

Ebussuud and Düzdag, *fetvalari*, no. 661.

يكون ممن ساء خلقهم وتوفرت دلالات إدانته بالفعل؛ كالعثور علىٰ المسروقات بعقر داره (المادة ٨٢ من القانون الجنائي العثماني)، أو في حال اتهمه المجني عليه بأنه جرحه بجروح بالغة (المادة ٤٣ من القانون الجنائي العثماني)، أو في حال ذكر أحد المجرمين في أثناء التحقيق باشتراكه معه في الجريمة (المادة ٩٠ من القانون الجنائي العثماني). ولم يكن اعتراف المتهم في أثناء تعذيبه سببًا كفيلًا لإصدار حكم عليه ما لم يعزز بالقرائن كما هو منصوص عليه في المادة (٨٩) من القانون الجنائي العثماني: «يصح اعتراف المجرم ويعاقب بطريق السياسة إذا اعترف تحت وطأة التعذيب وتوفرت أمارات تدل علىٰ ذلك». ويُوعظ القائمون علىٰ تعذيب المتهم بأن يتوخوا الحرص لكيلا يتسببوا في قتله قبل إغلاق القضية. ولكن لا ديَّة عليهم إن مات في أيديهم (المادة ٨٢ من القانون الجنائي العثماني).

لم يجمع فقهاء الحنفية العثمانيون علىٰ قول واحد فيما يتعلق بشرعية التعذيب. فما كان الاعتراف المأخوذ تحت التعذيب في الدعوىٰ المقامة أمام القاضي ليقبل كبيّنة معتبرة؛ لأنه يوضع في باب الاعترافات المأخوذة بالإكراه. وهذه القاعدة منصوص عليها في الفتوىٰ التالية لأبي السعود شيخ الإسلام العثماني:

«إذا أقر شخص بشيء لأنهم توعدوه بقولهم: أقِر وإلّا أوسعناك ضربًا، وإذا اعتقد بأنهم سيفعلون ما توعدوه به إن لم يقر؛ فإقراره باطل»[1].

لكن فقهاء الحنفية اختلفوا في صحة الاعتراف المأخوذ عن طريق التعذيب في إجراءات السياسة. فتردد البعض في قبوله ولكن رده كثيرون غيرهم. وتؤكد الفقرة التالية المأخوذة من أحد الكتب العثمانية المعتبرة التي نشرت في القرن السادس عشر أن القول الراجح للحنفية ذهب إلىٰ بطلان مثل هذا الاعتراف:

«. . . فإن هو أقر مكرهًا كان باطلًا، ومن المتأخرين من أفتىٰ بصحته ويحل ضربه، لكن لا يفتىٰ به لأنه حور. وفي المنح [لعله يقصد رسالة منح الغفار شرح تنوير الأبصار من تأليف الخطيب التمرتاشي المتوفىٰ سنة

(١) المرجع السابق (ص/ ٦٦٢).

١٥٩٥م] إن كان معروفًا بالفجور المناسب للتهمة، فقالت طائفة من الفقهاء يضربه الوالي أو القاضي، وقالت طائفة يضربه الوالي فقط، ومنهم من قال لا يضربه. وأما إن كان مجهول الحال فيحبس حتىٰ يكشف أمره. قيل الحبس شهرًا، وقيل يحبس مدة اجتهاد ولي الأمر»[١].

إلّا أن أبا السعود الذي لطالما كان حريصًا علىٰ أن يبيِّن اتفاق الممارسات القانونية العثمانية مع الشريعة الإسلامية أخذ بالقول غير الراجح الذي يجيز لأهل العرف في ظل ظروف بعينها تعذيب المتهمين للتوصل إلىٰ الحقيقة[٢].

وفي حال أبيح التعذيب في ظل ظروف بعينها، فليس علىٰ القائم بالتعذيب دية المتهم إن مات بسبب ذلك. وهذا ما يؤكده القانون الجنائي العثماني (المادة ٨٢) كما سبق أن رأينا. ولكن ثمة فتوىٰ لأبي السعود يبدو أن له قولًا مخالفًا فيها:

سؤال: إذا سَلم زيدٌ المسروقُ المتهمَ عمرًا لأهل العرف ليعذبوه، ومات عمرو في أثناء التعذيب، فهل لورثة عمرو المطالبة بديته من زيد الذي تسبب في موته رغم أنه لم يعذبه بنفسه؟

الجواب: يمكنهم تقديمه لمن يعاقبه بالضرب الشديد والحبس المديد ومطالبة من عذبه بديته»[٣].

لا أظن أن هذه الفتوىٰ تعتبر انتقادًا لأخذ أهل العرف العثمانيين بقاعدة السياسة -خلافًا لما اعتقده يوريل هيد- بما أنه كان من دأب أبي السعود تأييدهم في ذلك[٤]. إن الاختلاف بين حكم الفتوىٰ ونص القانون مبني علىٰ تعرضهما

---

(١) شيخي زاده: مجمع الأنهر في شرح ملتقىٰ الأبحر (لإبراهيم الحلبي المتوفىٰ سنة ١٥٤٩م) مجلدان (إسطنبول: مطبعة العامرة، ١٨٨٣-١٨٨٤م (١٣٠١هـ) المجلد الثاني (ص/ ٥٧١).

(٢) انظر:

Imber, *Ebús-Su'ud*, p. 224.

(٣) انظر:

Ebussuud and Düzdag, *fetvalari*, no. 666.

(٤) انظر:

Heyd, *Studies*, p. 252.

لقضايا مختلفة. فالمادة (٨٢) من القانون الجنائي العثماني تتحدث عن التعذيب بموافقة القاضي بعدما ثبت لديه العثور علىٰ المسروقات بحوزة المتهم وثبت لديه سوء خلقه، مما يعني تبرير اللجوء للتعذيب. وأمّا الفتوىٰ فهي تناقش تعذيب المتهم دون الالتزام بالإجراءات المعتبرة شرعًا؛ إذ يقوم المسئول بتعذيب المتهم دون إذن القاضي ولكن بناء علىٰ طلب شخص انهال بالتهم علىٰ غيره.

(٣-٤-٣) محاكمة المتهم والحكم عليه

في حال لم تتوصل التحقيقات في الجريمة إلىٰ أدلة كافية ضد المتهم، فيحقق القاضي فيما إذا كان المتهم ممن تكررت منهم الجرائم، أو يسأل جيرانه عن شخصه وسلوكه. وإن صبَّت هذه الإجراءات في مصلحة المتهم فيجوز للقاضي بناء علىٰ طلب المدعي أن يحلفه يمينًا ينكر فيه ما فعل، ثم يخلي سبيله شرط أن يجد من يكفله عادة[١]. ولكن القاضي أو أهل العرف كانوا يحكمون علىٰ المتهم في خلاف ذلك استنادًا للأدلة المتوفرة.

كان القاضي إذا توفرت البيّنة الشرعية الكافية يحاكم المتهم ويصدر حكمًا عليه. وكثيرًا ما كان نائب القاضي يجري التحقيق في القضايا البسيطة، وكان الحكم يصدر في اليوم نفسه. وهذا ما يتضح في الوثيقة التالية التي يرجع تاريخها لسنة (١٧٦٤م).

«أُعلِم جناب القاضي بعد تسجيل القضية بطلب أن: (١) شخصًا اسمه صالح بن أيوب المقيم بقرية بلغارلو . . . ادعىٰ في جلسة المحكمة الشرعية في حضور خصمه خليل بن عبد الله، أن خليلًا المذكور في يوم هذا الإعلام صفعه، ولكمه بوجه غير شرعي، ومزق لياقته، وأهانه، وطلب ما يحق له شرعًا؛ (٢) بعد عرض دعواه ومواجهة المدعىٰ عليه بها وإنكاره لها عجز صالح المذكور عن إقامة البيّنة علىٰ دعواه وطلب أن يحلف المدعىٰ عليه يمينًا لإنكار ذلك؛ (٣) وحيث إن خليلًا المذكور رفض أن

---

(١) المرجع السابق (ص/ ٢٥٠-٢٥٢).

يحلف اليمين عندما عرض عليه؛ (٤) فقد ترتب علىٰ ذلك وجوب تعزير خليل شرعًا»[١].

تظهر هذه القضية أن فرض اليمين علىٰ المدعىٰ عليه في حال لم تتوفر البيّنة الشرعية لم يكن مجرد إجراء رسمي. فكانت تنشأ العقوبة التي يستحقها المدعىٰ عليه بأكملها عن رفضه أن يحلف يمينًا لإنكار التهمة المنسوبة إليه. فكان المحلَفون يأخذون الأيمان علىٰ محمل الجد؛ ولطالما استحسن المتهم -كما يظهر في السجلات القضائية العثمانية- أن يعاقب علىٰ الجريمة المتهم بها علىٰ أن يحلف يمينًا كاذبًا قد يهوي به في نار جهنم يوم القيامة. ولهذا السبب استعمل أهل العرف الأيمان أيضًا في التحقيقات التي أجروها لكي يتأكدوا من صدق المتهمين في الأقوال التي يدلون بها. بل إنها استعملت في الدعاوىٰ التي أقيمت أمام القاضي علىٰ نطاق أوسع مما تقتضيه الشريعة؛ إذ أفتىٰ العديد من المفتين العثمانيين بأنه يمكن للقاضي أن يحلف الشهود يمينًا علىٰ صدقهم، ولا توجب الشريعة ذلك.

لم تصدر الأحكام الشرعية إلَّا بعد إجراء المحاكمة التي يدلي فيها الشهود بشهادتهم بحضور الطرفين. ولكي تقبل هذه الشهادة كبيّنة شرعية، فلا بدَّ من التأكد من عدل الشهود، وكان بوسع الطرف الذي شهدوا عليه أن يطعن في عدلهم. وكان نائب القاضي يقوم بمعظم الأعمال المبدئية اللازمة كما رأينا من قبل. وكان أهل العرف يبتدئون بالتحقيق مع المتهم في الجنايات الخطيرة. ونصت معظم الأحكام علىٰ استحقاق المتهم للتعزير بما قدره القاضي، دون الإسهاب في التفاصيل. وكان القاضي يحكم بالقصاص أو بالديَّة في القتل أو الجرح. وكان يقضي من حين لآخر بإقامة الحد في القذف وشرب الخمر، ولكنه نادرًا ما قضىٰ بالحد في جنايات الحدود الأخرىٰ أو لم يقض به مطلقًا. وسميت الوثيقة التي صدر بها الحكم الشرعي إعلامًا؛ لأنها تختتم بوقائع القضية وتمرير الحكم لأهل العرف لإصدار التعليمات اللازمة.

---

(١) انظر:

Bayindir, *Islam muhakeme hukuku*, pp. 22-3.

أقيمت المحاكمة في القضايا الحرجة في حضرة أهل العرف كالوالي وغيره من الأعيان وأعلام الدين. وتندرج المحاكمة التالية لقضية لواط جماعي غصبًا تحت هذه الفئة من المحاكمات[1]. جرت هذه المحاكمة في مايو (١٧١٣م) في مدينة جانقري بشمال الأناضول. ويتبين من إجراءات المحاكمة شدة الالتزام بالأحكام الشرعية كافَّةً. ويعد القتل عقوبة اللواط عند الحنفية إن وقع ممن تكررت منهم الجرائم. ولم يثبت في المحاكمة أن المدعىٰ عليهم كانوا قد فجروا بالصبي فحسب، بل وثبت أنهم من أهل هذه الرزيلة.

رفع القضية صبي أمرد يسمىٰ مصطفىٰ بن الحق محمد ضد أربعة رجال وهم مصطفىٰ بن محمد، وحسن بن محمود كتخدا، وإبراهيم بن سولاك علي، وأحمد بن أحمد، وقدم الدعوىٰ التالية:

«غادرت داري في ليلة الثالث عشر من ربيع الآخر لأتفقد حصاننا في قرية بالينلك. وفي طريقي أمسكني المدعىٰ عليهم الموجودون حاليًا بالمحكمة وأحمد غير الموجود حاليًا وهو أخو إبراهيم المذكور غير شقيقه بالقرب من قرية إيناك، وضربوني واغتصبني كل واحد منهم. فأطالب بالتحقيق مع المدعىٰ عليهم وتنفيذ ما يقتضيه شرع الله».

عندما سئل مصطفىٰ وحسن وإبراهيم وأحمد المذكورون عن ذلك، اعترفوا جميعًا بأنهم تعقبوا المدعي وأمسكوا به في الوقت والمكان اللذين ذكرهما. ومن ثَمَّ أقر مصطفىٰ بأنه كان أول من اغتصب المدعي، ثم أكد كل من حسن وإبراهيم وأحمد علىٰ أنهم اغتصبوه أيضًا. وبعد ذلك أعلن الأربعة جميعهم في المحكمة الشريفة ثلاث مرات أن أحمد الآخر الذي لم يحضر في وقت الدعوىٰ كان قد اغتصب المدعي هو الآخر.

وبما أن قتل المدعىٰ عليهم كان الحكم الذي يمكن أن يصدر في هذه القضية، فقد قرر القاضي عقد جلسة أخرىٰ بحيث ينطق بالحكم النهائي بحضور عدد كبير من الفضلاء. فعقدت المحكمة بحضرة جناب «كان أرسلان باشا زاد

---

(١) انظر:

Ergene, *Local court*, pp. 172-173.

حسين باشا» والي كنجري، وبمشاركة علماء الدين، والصالحين، وأعيان المناطق التابعة، وبعض المسلمين الذين لا ناقة لهم ولا جمل. وفي هذه الجلسة أعاد المدعي عرض اتهاماته واعترف المدعىٰ عليه من جديد دون تعرضهم لأي إكراه أو ضغط خارجي.

قدم المدعي في هذه المرحلة فتوىٰ لمفتي كنجري أجاز فيها قتل زيد إن فجر بعمرو القاصر وإن ثبت أيضًا أن زيدًا ممن يسعون بالفساد. ولكي يثبت مصطفىٰ المدعي هذه النقطة الأخيرة طلب من المحكمة التحقيق في خبر المدعىٰ عليهم بين الناس، بشهادة من يعرفونهم حق المعرفة، وأن تنزل بهم العقوبة المناسبة لجريمتهم. فحضر الإمام عبد الله خليفة وحقي موسىٰ بن حقي موسىٰ، إلخ (ويتبعهم نحو عشرين اسمًا) وشهدوا جميعهم أمام المحكمة بأن اللواط هو العادة المستمرة للمدعىٰ عليهم. فقررت المحكمة بعد السماع لهذه الشهادات الحكم علىٰ المدعىٰ عليهم طبقًا لما جاء بنص الفتوىٰ. مما كان يعني تسليمهم للوالي للحصول علىٰ موافقته قبل قتلهم.

كان أهل العرف ينفذون الأحكام التي أصدرها القاضي، وعادة ما كانت تنفذ التعزيرات فور صدورها. وفيما يبدو أن القاضي كان يحدد عدد الضربات تعزيرًا علىٰ الرغم من أن السجلات القضائية لا تذكر تفاصيل التعزيرات الواقعة علىٰ المتهمين. ويحصِّل إذن أهل العرف الغرامات المقررة التي عادة ما كانت تتناسب مع عدد الضربات. وتوقفت أحكام القتل علىٰ موافقة السلطان أو الوزير الأعظم، رغم أن الولاة كانوا يصدرونها فعليًا.

إن لم يثبت ارتكاب الشخص لجناية بعينها وإنما اعتبره جيرانه أنه من أهل الإجرام والفجور، فكان بوسعهم شكايته للقاضي وإحضار من يشهدون بأنه لا يصلح أن يعيش بينهم بسبب إجرامه أو سوء خلقه. ويمكن للقاضي استنادًا لهذه الشهادات أن يأمر بطرد المتهم من قريته أو محلته كما هو منصوص عليه بالمادة (١٢٤) من القانون الجنائي العثماني:

«وكذلك فإن اشتكىٰ أهل محلته أو قريته [أكان رجلًا أو امرأة] من كونه مجرمًا أو بغيًا بقولهم: إنه لا يصلح معنا؛ ويرفضوه بينهم، وإن كان في الحقيقة معروفًا بسوء خبره بين الناس، فينفىٰ منها، أي يطرد من محلته

أو قريته. وإن لم يُقبل أيضًا بالمكان الذي ينتقل إليه فيطرد من المدينة. ولكن يجب أن يتوقف التنفيذ بضعة أيام. فإن تاب عما سلف واستقام بعد ذلك فبها ونعمت. وإن لم يتب فيطرد منه أيضًا طردًا لا رجعة فيه؛ وعليه مغادرة المدينة والابتعاد عنها».

كانت تقام الدعوىٰ في مثل هذه الحالات أمام القاضي بحضور المدعىٰ عليه. وكان علىٰ القاضي الاقتناع بشهادة عدد من جيرانه، بمن فيهم رجال الدين بالجامع عادة، تفيد بأنهم ما عادوا يحتملون العيش معه. ومن أمثلة الأسباب الموجودة بالسجلات التي استند إليها القاضي في طرد المدعىٰ عليه أن يكون للمدعىٰ عليه «زوجة تؤذي مشاعرنا دائمًا بسبنا جميعًا بألفاظها البذيئة وسبها لزوجاتنا وأن زوجها المذكور [أي المدعىٰ عليه] . . . عاجز عن السيطرة عليها»، أو أنهم «ما عادوا يحتملون سلوك المدعىٰ عليه؛ لأنه اعتاد علىٰ سب جيرانه بألفاظ بذيئة وإفساد صفوهم باصطحاب الغرباء إلىٰ داره والمجاهرة بالفجور». وكان الجيران أحيانًا يرضون بعودة المطرود إليهم إن اقتنعوا بتوبته واستقامته، وهذا ما يتضح في كتيب إرشادي صدر للقضاة في القرن التاسع عشر يتضمن العديد من الأمثلة للوثائق المتعلقة بطرد الأشخاص من محلتهم[(١)]. حرصت الوثائق علىٰ أن تذكر أن المدعىٰ عليه كان يقيم ببيت مستأجر؛ ذلك أنه لم يكن يجوز شرعًا طرد من اتهم بالإساءة لجيرانه إن كان من أصحاب الدور. وكان ليؤدب في تلك الحالة عن طريق العقاب البدني والحبس[(٢)]. وكثيرًا ما لجأ الناس لحقهم في طرد المسيء للجوار حتىٰ دخول القرن التاسع عشر.

---

(١) انظر:

Ahmet Akgündüz et al. ،*Ser'iye sicilleri. C. 1: Mahiyeti, toplu katalo?u ve seçme hükümler. C. 2: Se॰me hükümler* (Istanbul: Türk Dünyasi Arastirmalari Vakfi, 1988-9), vol. II, pp. 139-40; Mehmed 'Aziz Çavuszade;

وكذلك «در الصكوك» لجاويش زاده (بالتركية):

Dürr al-sukuk, 2 vols. (Istanbul: Matba'a-yi 'Amira, 2-1871(1288 H)), vol. I, pp. 14-113.

(٢) انظر:

Ebussuud and Düzdag, *fetvalari*, no. 678.

ما كان بوسع القاضي إغلاق القضية بالحكم فيها إن توفرت أمارات تدين المتهم ولكنها لا تصل لمرتبة البيّنة المعتبرة شرعًا أو إن كانت القضية من القضايا التي تقتضي العقوبة بطريق السياسة. ولكنه كان يكتب حجة بالأدلة المتوفرة ويحيل القضية لأهل العرف لاستكمال التحقيق فيها. وتوضح القضية التالية المأخوذة من سجلات المحكمة الشرعية بمدينة قسطموني الواقعة شمالي الأناضول المراحل المختلفة للدعوىٰ الجنائية[١].

أخذت القضية مسار القضايا الشرعية المعتادة في مارس (١٧٣٦م) عندما اتهم وكيل السيدة حواء بنت علي شلبي كلًا من حسين بن محمد وزوجته عائشة بنت مصطفىٰ بسرقة مالها وجواهرها وأغراضها من منزلها منذ ثلاثة عشر شهرًا. وطلبت المدعية من المحكمة أن تقوم باستجواب المدعىٰ عليهما ومعاقبتهما شرعًا بعد العثور علىٰ بعض المسروقات بمنزل الزوجين. فأنكر الزوجان التهمة المنسوبة إليهما، وادعا أنها أشياؤهما. فأحضرت المدعية عندئذ شاهدين شهدا قائلين: «لا نعلم ما إن كان حسين وزوجته عائشة المذكوران هما اللذين سرقا منزل حواء المذكورة. ولكننا نشهد بأن الأشياء التي عثر عليها بمنزل المدعىٰ عليهما من أغراض حواء التي سرقت من منزلها منذ ثلاثة عشر شهرًا». فأمرت المحكمة المدعىٰ عليهما إذن بإعادة المسروقات إلىٰ حواء دون أن توقع عقوبة عليهما إذ لم يثبت أنهما السارقان.

ثم وجهت للمدعىٰ عليهما تهمة جديدة في تلك المرحلة. إذ تقدم وكيل شخصين آخرين هما حسين شلبي بن محمد وزوجته عتيقة إلىٰ المحكمة باتهام نفس المدعىٰ عليهما بسرقة مالهما وجواهرهما وأغراضهما منذ ستة أشهر. وتم العثور علىٰ بعض المسروقات مرة أخرىٰ بمنزل المدعىٰ عليهما؛ ولذلك طلب المدعيان من المحكمة أن تقوم باستجواب المدعىٰ عليهما ومعاقبتهما شرعًا. فأنكر المدعىٰ عليهما ملكية حسين شلبي وزوجته عتيقة للأشياء التي عثر عليها بمنزلهما، وزعما أنهما كانا قد اشتروْها من شخص آخر قبل انعقاد الجلسة بنحو

---

(١) انظر:

Ergene, *Local court*, pp. 155-6.

خمسة أشهر. وعندما سُئل المدعيان أن يقيما البيّنة علىٰ دعواهما فأحضرا شاهدين قالا أمام المحكمة: «لا نعلم ما إن كان حسين المذكور هو الذي سرق منزل حسين شلبي وزوجته عتيقة. ولكننا نشهد بأن الأشياء التي عثر عليها بمنزله من أغراض حسين شلبي وعتيقة التي سرقت من قبل». فأمرت المحكمة المدعىٰ عليهما إذن بإعادة المسروقات إلىٰ المدعي حسين شلبي.

لم يتمكن القاضي من معاقبة المدعىٰ عليهما لمجرد وجود المسروقات بمنزلهما. فقرر تسليمهما لأهل العرف بما أن المدعين من الظاهر أنهم عجزوا عن إقامة البيّنة المعتبرة شرعًا. وما كان يحكم علىٰ المدعىٰ عليهما طبقًا للمادة (٨٢) من القانون الجنائي العثماني (انظر ما تقدم) إلَّا بعد ثبوت سوء خلقهما بالمحكمة. ولذلك استدعت المحكمة الشهود، فحضر إليها سبعة منهم شهدوا بما عرفوه عن خلق المدعىٰ عليهما بالآتي:

«إن حسين المذكور من أهل الفساد وقطع الطريق، وقد صال من قبل علىٰ امرأة بالحي وسرق مالها وأخذ طوق شعرها الفضي من علىٰ رأسها غصبًا. وكان يخطط أيضًا للاعتداء علىٰ بعض النساء الفضليات بالحي المذكور ليفجر بهن. فهو مفسد وقاطع طريق وزوجته أيضًا من أهل الفساد. فلا نسلم من أذاهما ولن نكفلهما».

بدأت المرحلة الأخيرة من الدعوىٰ بالفتوىٰ التالية التي استصدرها المدعيان كلاهما من مفتي قسطموني وسلماها للمحكمة:

«ماذا يحل بعمرو إن عُثر علىٰ مسروقات زيد بحوزته وشهد الشهود بأن تلك الأشياء ملك لزيد رغم عدم تيقنهم من ارتكاب عمرو للجريمة، وأفاد بعض الأشخاص بأن عمرًا سرق هندًا منذ عام؟ والجواب: ينبغي إعادة الأشياء التي عثر عليها إلىٰ زيد، وينبغي حبس عمرو ومحاكمته شرعًا».

فأمرت المحكمة إذن بتطبيق هذه الفتوىٰ مما يعني تسليم المتهمَيْن لأهل العرف. ولا تطلعنا السجلات لسوء الحظ بما آلت إليه التحقيقات والعقوبة التي فرضت عليهما. وتكمن أهمية القضية في أنها تبيِّن الالتزام التام بأحكام الشريعة وحسن التجهيز للمحاكمات في محاكم القضاة. فقد حضر المدعيان كلاهما

الجلسة عينها؛ وعُثر علىٰ الشهود واستُدعوا للامتثال أمام المحكمة؛ وصدرت الفتوىٰ الشرعية. فتطلبت هذه العملية قدرًا كبيرًا من التنسيق بين تلك الجهات. وتخلو الوثائق من أي إشارة للشخص الذي كان منوطًا به التحقيق والتجهيز للمحاكمة. إلَّا أنه من المقبول أن يكون هذا الشخص هو صاحب الشرطة (الشوباشي) الذي كان علىٰ مقربة من القاضي لمعاونته.

في حال لم يتمكن المدعي من إقامة البيّنة القاطعة علىٰ المدعىٰ عليه ووقر في صدر القاضي أن المتهم من أهل الإجرام الذين ينبغي حماية المجتمع من شرورهم، فيمكنه أن يطلب من المدعي إحضار الشهود الذين يثبتون أن المتهم ممن تكررت منهم الجرائم أو الشرور. وكان بوسع القاضي إن أثبت المدعي ذلك أن يكتب حجة ويسلم المتهم للوالي لكي يعاقبه سياسةً (وعادة ما كان يعاقب بالقتل). وهذا يستند للمادة (١٢٥) من القانون الجنائي العثماني ونصها:

«إن ثبت أن شخصًا من أهل الإفساد، ولا يكف عن الأذىٰ، وأعلن المسلمون بحضوره أنهم لا يحسبونه ممن يلتزمون بالقانون، فليس للقاضي وصاحب الشرطة من الأمر شيء، ويعاقبه من أصبح مخولًا بعقابه سياسةً وزجرًا».

كان يمكن تحديد نوعية الأسباب التي يعتبر المتهم في ضوئها من أهل الفساد؛ كالتجسس، والخروج علىٰ الحاكم، والخيانة العظمىٰ، وتزييف العملة[1]. إلَّا أنه كان يوجد أيضًا سبب شديد العمومية وهو أن يكون المتهم ممن تكررت منهم الجرائم. ويجب أن يثبت أن للشخص عادة مستمرة في الإجرام بشهادة عدد من الشهود المسلمين العدول[2]. وفيما يبدو أن هذا كان أكثر الأسباب التي تواتر ذكرها لتبرير عقوبة القتل سياسةً. واعتبر المفتون

---

(١) انظر:

Mumcu, *Osman devletinde siyaseten katl*, pp. 52-3, 131-3.

(٢) انظر:

Paul Horster, *Zur Anwendung des islamischen Rechts im 16. Jahrhundert: die juridischen Dar legungen* (ma'ruzat) *des Schejch ül-Islam Ebu Súud* (Stuttgart: Kohlhammer, 1935), pp. 32, 74.

العثمانيون هذا العرف متفقًا وأحكام الشريعة، وهذا ما تدلل عليه الفتوىٰ التالية التي أفتىٰ بها علي أفندي شيخ الإسلام في القرن السابع عشر. فيؤكد المفتي ضمنيًا في هذه القضية علىٰ شرعية قتل قاطع الطريق المتهم بسبب إنكاره لحق ورثته في المطالبة بالديَّة:

«إن زيدًا من قطاع الطريق الذين يسعون في الأرض فسادًا؛ لأنه باعتباره رئيسهم قد أخذ وتسبب في أخذ أموال المسلمين في بلاد الإسلام، ولأن هذا النوع من السلوك المحرم والمستبد أصبح عادته المستمرة. والسؤال: إن أَمْسِك بزيد وأصدر القاضي حجة بوجوب قتله للتخلص من شره، وقتله الوالي عمرو، أيجوز لورثة زيد المطالبة بأي شيء من قبيل الديَّة؟ والجواب: لا يجوز»[1].

بات تصنيف المتهمين في باب «من يسعون بالفساد» وسيلة شرعية كثيرًا ما كانت لتستخدم للحكم عليهم في الجرائم التي لا يمكن ثبوتها. فكان يحسم مصير المتهم إن شهد عدد من أفراد المجتمع الذي يعيش فيه بأنه ممن تكررت منهم الجرائم. وكان ذلك بسيطًا ولكنه مجدٍ في التخلص من المجرمين أو غير المرغوب في وجودهم، كما توضح القضية التالية:

«جاء رجب بن شعبان سنة (١٦٦٧م) إلىٰ محكمة جانقري وادعىٰ أن أخوين يقال لهما محمد ومصطفىٰ كانا قد دخلا داره غصبًا في وقت مضىٰ وسرقا أمواله. فطلبت المحكمة من المدعي عندما أنكر المدعىٰ عليهما هذه التهمة أن يقيم البيّنة علىٰ دعواه. إلَّا أن المدعي زعم بدلًا من أن يحضر الشهود الذين يؤيدون دعواه أن المدعىٰ عليهما ممن «يسعون بالفساد» في قريتهم، وطلب من المحكمة التحقيق في خبرهم بالاستماع لشهادة «من يعرفونهم حق المعرفة». ومن ثمَّ شهد عدد من أبناء القرية الذين لم تذكر أسماؤهم علىٰ فساد المدعىٰ عليهما، وقالوا إن محمدًا ومصطفىٰ «لا خير فيهما يرتجىٰ ولا يكفان عن إيذاء الورىٰ». فأمرت المحكمة إذن بعقاب

---

(١) فتاوىٰ علي أفندي (بالتركية):

'Ali Efendi, *Fatawa 'Ali Efendi*, 2 vols. (Istanbul: n.p., n.d.).

المدعىٰ عليهما بالعقوبة التي تتناسب مع جريمتهما»[1].

توضح هذه القضية أيضًا قوة المجتمع الذي عاش فيه المواطن العثماني؛ إذ كان المواطن يلقىٰ أشد العقاب بمقتضىٰ السياسة إذا شهد بعض أبناء مجتمعه بأنه ممن «يسعون بالفساد». ولا بدَّ أن هذه الشهادة كانت عظيمة الأثر في ضمان التزام الفرد بأعراف المجتمع وتعاليم الشريعة. فإن كنت لأي سبب كان في شقاق مع السواد الأعظم من أهل الحي الذي أقمت فيه، لتجدن سيف ديموقليس مسلطًا علىٰ رقبتك ومتأهبًا لجزها في أي لحظة شاء فيها المجتمع التخلص منك.

يتضح من القضايا التي أوردناها ههنا مدىٰ أهمية الفتوىٰ في الإجراءات الجنائية. بل إنها كانت واجبة في القضايا الخطيرة التي كان يمكن أن يحكم فيها بقتل المتهم. وكان بوسع الطرفين (المدعي والمدعىٰ عليه) والقاضي استفتاء أهل الشرع عن قولهم في القضية. وكان من دأب المفتين العثمانيين أنهم يتبعون في فتواهم نسقًا محددًا ويستعملون أسماءً نمطية (زيد، عمرو، هند، وهكذا، مثل جون دو وريتشارد رو) وإجابة مختصرة كثيرًا ما اقتصرت علىٰ قولهم «يجوز» أو «لا يجوز». واستعين أيضًا بالفتوىٰ في إجراءات السياسة -وبخاصة عند الحكم بقتل المتهم- لكي تبيِّن مدىٰ اتفاق إقامة العدل سياسةً والشريعة الإسلامية والتأكيد علىٰ وحدة النظام القانوني.

لم يوجد في النظام القانوني العثماني نظام رسمي للاستئناف، ولكن لم تسلم الأحكام الصادرة من إعادة النظر فيها باستثناء الأحكام الصادرة عن جناب السلطان بشخصه. فجرىٰ العرف أن يراجع السلطان أو الوالي الأحكام الصادرة بقتل المتهمين قبل أن يصدروا حكمهم بتنفيذها. وكان بمستطاع الطرف المتضرر لكي يستأنف الحكم أن يرسل التماسًا للسلطان أو ديوان الوزير الأعظم بطلب مراجعة ذلك الحكم. فيصدر فرمان في حال قبول هذا الطلب بتعيين مفتش خاص لبحث المسألة وإصدار حكم جديد أو توجيه القاضي بإعادة المحاكمة. وأمكن إلغاء الأحكام لبطلان المحاكمة، وذلك -علىٰ سبيل المثال- بسبب ارتشاء

---

(١) انظر:

Ergene, *Local court*, pp. 154-5.

القاضي أو أهل العرف الذين أصدروا العقوبة أو بسبب استناد الحكم لشهادة زور.

لم تسر المحاكمات الجنائية لأصحاب التيمار العسكريين وأفراد آل البيت السلطاني (يشكلون معًا طبقة العسكر بالإمبراطورية العثمانية) علىٰ هذا المسار. فكانوا يحاكمون أمام لجان خاصة، يحضرها أحيانًا الوزير الأعظم أو السلطان. وكان السلطان يصدر حكمًا -بعد التحقيق في القضية- بموجب فرمان سلطاني، وكثيرًا ما كانت تعززه فتوىٰ شرعية. وإن حققت جهات أخرىٰ في القضية وحكمت فيها مثل حكام الولايات، فكان لا بدَّ أن يوافق السلطان علىٰ الحكم الصادر قبل تنفيذه. وكثيرًا ما كانوا يقتصرون علىٰ التحقيق في القضية ويتركون الحكم النهائي للسلطان. وأحيانًا ما كان أفراد هذه الطبقة يقتلون أو يعاقبون دون أي تحقيق، وذلك بمجرد صدور الفرمان السلطاني. فكان للسلطان الحق المطلق في حياتهم وموتهم، بما أنه كان سيدهم وهم عبيده.

(٣-٥) القانون الموضوعي

(٣-٥-١) الجنايات

كان السلطان العثماني -كما رأينا في المبحث السابق- يطبق التشريع الجنائي الإسلامي في المقام الأول، أي أحكام القتل والجرح والحدود والتعزير. فطبقت أحكام الشريعة في كافة هذه الأبواب الجنائية بالفعل. وتزخر السجلات القضائية وجوامع الفتوىٰ والكتب الفقهية بالقضايا التي حكمت فيها محاكم القضاة بالقصاص للقتل أو الجرح والديَّة التي طالما دفعها الجاني لا عاقلته؛ إذ قال أبو السعود أفندي شيخ الإسلام قولًا فاصلًا في إحدىٰ فتاويه: «لا عاقلة بهذه البلاد»[١]. وداوم القضاة علىٰ الأخذ بقاعدة القسامة عند الحنفية والتي ذكرت في القانون وتطرقت إليها العديد من الفتاوىٰ متىٰ عثر علىٰ قتيل يبدو عليه أثر العنف. وداوموا علىٰ الحكم بالجلد في الحدود. ونادرًا ما حدوا السارق بقطع يده في

---

(١) انظر:

Imber, *Ebús-Súud*, p. 247.

القرن التاسع عشر علىٰ الأقل[1]. وكذلك كان الرجم حتىٰ الموت في غاية الندرة؛ ولم أقابل له اللهم إلَّا مثالًا وحيدًا وذلك سنة (١٦٨٠م) عندما أُمر بامرأة فرجمت حتىٰ ماتت لزناها مع رجل يهودي. ونفذ الحكم بميدان إسطنبول في حضرة السلطان محمد الرابع. واعتبرت القضية في غاية الاستثنائية حتىٰ إنها دونت بحوليات الإمبراطورية العثمانية[2]. ونظرًا لخطر قطاع الطرق علىٰ الأمن العام وزعزعة القانون؛ فقد جرىٰ العرف علىٰ معاقبتهم سياسةً (وكان يمكن أن تتضمن تلك العقوبة القطع طبقًا لأحكام الشريعة) وليس بحدود الحرابة أو قطع الطريق. وترصد السجلات جيدًا تعزير الجناة، ولكن الأحكام لم تحدد العقوبات التي فرضها القضاة مطلقًا.

والسؤال الآن: ما هي العلاقة التي كانت قائمة بين القاضي والقانون؟ هل تطرق القانون للقاضي وهل كان علىٰ القاضي الالتزام بنص القانون؟ وأعتقد أننا لا يمكننا الإجابة علىٰ هذا السئوال بالنفي أو الإيجاب. فقد التزم القاضي فيما يتعلق بالمسائل الإجرائية بنص القانون كما رأينا في القضايا التي سبق عرضها (انظر مبحث: ٣-٤-٣). وتمثل هذه النصوص التي تتناول الإجراءات والتحقيقات والاختصاصات ما يقرب من (٢٥%) من إجمالي القواعد الإجرائية، وتمثل هذه النسبة جزءًا كبيرًا من القانون الجنائي العثماني. وقد حددت اختصاص القاضي مقابل أهل العرف وتنص علىٰ الوقائع التي لا بدَّ من إثباتها قبل تسليم القضية لأهل العرف. إلَّا أن القانون العثماني لم يتطرق للقاضي في باب القانون الموضوعي؛ إذ لم يكن علىٰ القاضي الالتزام بتعريف القانون للجنايات. وكان يتمتع بصلاحية معاقبة الجناة بالعقوبة التي يقدرها -والحق أنه استعملها- علىٰ الأفعال التي فعلوها ولم ترد في القانون. واقتصرت وظيفة القانون في علاقته

---

(١) انظر:

Heyd, *Studies*, pp. 6-265; Ignace Mouradgea d'Ohsson, *Tableau général de l'empire othoman*, 3 vols. (Paris: Imprimerie F. Didot, 1788-1820), vol. III, p. 266.

(٢) انظر:

Ahmet Gökçen, *Tanzimat dönemi Osmanli ceza kanunlari ve bu kanunlardaki ceza müeyyidleri* (Istanbul: Ahmet Gökçen, 1989), p. 68; d'Ohsson, *Tableau général*, vol. III, p. 241.

بالقاضي علىٰ أنه كان يوضح له الأفعال التي أرادت الدولة معاقبة فاعليها. وبما أن القاضي لم يلعب دورًا فاعلًا في إثبات الجريمة؛ فلم تكن هذه الوظيفة محل اهتمام منه، ما دامت الجنايات التي نص عليها القانون تقتضي العقوبة أيضًا بموجب أحكام الشريعة.

وُضع القانون لأهل العرف بالدرجة الأولىٰ وذلك لسببين: أولهما أن القانون الجنائي العثماني كان قانونًا ضريبيًا مثلما كان قانونًا جنائيًا. فقد وزن الجريمة بميزان مالي بنصه علىٰ تغريم الجناة -بجانب عقوبتهم- بضريبة الجريمة التي ارتكبوها. وحدد القانون الجرائم التي تحصَّل عليها الضريبة ومقدارها، وكثيرًا ما ارتبطت بعدد الضربات التي تلقاها الجاني في عقوبته. وقلما حُدد عدد الضربات (كالمادة ١٠٨ من القانون الجنائي العثماني) وتركت لتقدير القاضي. وثانيهما أنه في حال ذكرت عقوبات أخرىٰ بخلاف الجلد (كالخصي، والكي، والقطع) فلم تصدر التوجيهات للقاضي وإنما لأهل العرف؛ لأنها من باب السياسة.

رتبت البنود الجنائية في القانون الجنائي العثماني في فصول أربعة (الأول والثاني والثالث والخامس عشر). ويوجد بالإضافة إلىٰ هذه الفصول مادتان منفصلتان ليستا مدرجتين في فصل منفصل. ويعتمد مبدأ ترتيب المواد علىٰ وضع الجنايات الشبيهة بإحدىٰ الجرائم طبقًا لقواعد العقوبات الشرعية البحتة مع بعضها البعض، رغم وجود بعض التفاوتات لا سيما في الفصل الثالث. ويوضح المسح الشامل للقانون الجنائي العثماني أن الشغل الشاغل للمشرعين كان أشبه بالشغل الشاغل للتشريع الجنائي الشرعي في العموم: حماية النظام الاجتماعي بفرض آداب جنسية صارمة (٢٨٪ من سائر المواد)؛ وصيانة النظام الاقتصادي بحماية حقوق الملكية (٢٣٪)؛ وحماية النفس والبدن والعرض (٢٠٪).

يتضمن الفصل الأول وهو بعنوان «في الزنا وخلافه» الجنايات التي تنتهك الآداب الجنسية. فتتناول أول تسع مواد من هذا الفصل الزنا نفسه في حال لم يُقم حد الرجم علىٰ الزاني. ويجب أن يغرم في تلك الحالة بجانب معاقبته عقابًا بدنيًا. ويتوقف مقدار الغرامة علىٰ وضعه الشرعي (سواء كان متزوجًا أو عزبًا،

حرًا أو عبدًا، مسلمًا أو ذميًا؛ إذ يدفع الذميون نصف الغرامة التي يدفعها المسلمون فقط: المادة ٣١) ووضعه المادي؛ إذ يُغرَّم الغني الزاني أكثر من الفقير الزاني. ويفسر وجود الشخص في منزل شخص آخر (متزوج) علىٰ أنه محاولة للفجر بزوجته أو إمائه، ويعاقب بنفس عقوبات الزنا الحقيقي (المادة ٩). وتصح العقوبات عينها إذا انتشرت الشائعات عن وجود علاقة محرمة بين رجل وامرأة وشاهدهم الناس في مكان منعزل (المادة ١٧). وتتناول المواد الأخرىٰ من هذا الفصل بالدرجة الأولىٰ المحرمات الأخرىٰ كتقبيل زوجات الغير أو أقاربهم من النساء أو إمائهم أو التحدث إليهن بفحش القول، بجانب الخطف والقوادة واللواط بالبشر أو بالبهائم. وعقوبة هذه الأفعال -باستثناءين (قطع ذكر الرجل عقوبة لخطف المرأة، وكي فرجها عقوبة لموافقتها علىٰ خطفها: المواد ١٠، ١١)- هي الجلد (تعزيرًا) والتغريم.

يتناول الفصل الثاني وهو بعنوان «في المضاربة والمشاتمة والقتل وغراماتهم» صور الإساءة بين الناس. ومن الواضح أن البنود الواردة في هذا الفصل كانت تكمل الأحكام الشرعية في القتل والجرح والتي تشير إليها بعض من هذه المواد. ويركز الفصل علىٰ المشاجرات العادية: «إذا تشاجر شخصان ومزقا لياقة ثيابهما يؤدبهما القاضي ولا يغرمهما» (المادة ٣٦). وقد تسفر مثل هذه المشاجرات عن جرح الإنسان أو خدش كرامته بالإساءة إليه قولًا أو فعلًا. فإذا اعتدىٰ شخص علىٰ غيره، وكسر زراعه، أو رجله، أو فقأ عينه، أو كسر سنَّه، ولم يستطع القاضي القصاص منه، فيجب علىٰ المعتدي أن يدفع الديَّة والغرامة كلتيهما (المواد ٤١، ٥٠). وإذا قطع رجلان لحية بعضهما البعض فيجب تغريمهما أيضًا بجانب تعزيرهما (المواد ٣٧، ٣٩). وهي لا شك عقوبة مبررة؛ لأن تقطيع اللحية أشد إهانة للشخص من مجاذبته من ثيابه. وتتناول المواد الأخرىٰ الاعتداء علىٰ الغير وجرحهم بالسهام والسكاكين. وكانت عقوبة بعض الجنايات أن يطاف بالجاني في شوارع مدينته أو قريته بغمد سلاح الجريمة في زراعه أو أذنه (المواد ٤٨، ٤٩). وتتناول المادة (٤١) القتل وهي أشبه -في علاقتها بالتشريع الجنائي الإسلامي البحت- بالمواد الخاصة بالزنا: ففي حال لم يقتص من الجاني يجب تغريمه بما يتناسب مع وضعه المادي. ولا يختلف مقدار

غرامات القتل عن غرامات الزنا وتماثلها في تخفيض مقدارها عن العبيد وأهل الذمة (المادة ٥١). وتنص المادة (٥٤) علىٰ وجوب تغريم المدعىٰ عليه في حال أقيم عليه حد القذف، والغرامة في هذه الحالة ضعف الغرامة التي يدفعها للجناية ذاتها إن لم يحده القاضي واكتفىٰ بتعزيره. وتوجب المادة (٥٥) التي تليها معاقبة أي ضرب من ضروب القذف.

يتضمن الفصل الثالث وهو بعنوان «في الغرامات وعقوبات السياسة لشرب الخمر والسرقة والغصب والتجاوزات الأخرىٰ» نصوصًا خاصة بعدد من الموضوعات. ويصعب علينا استنباط الحكمة من ترتيب مواد هذا الفصل. فيتعلق معظمها بقواعد التحقيقات والإجراءات الجنائية. واحتلت السرقة المرتبة الثانية من حيث الأهمية؛ إذ يدل العديد من بنودها بوضوح علىٰ أنها كانت بنودًا ثانوية، تطبق في حال لم يعاقب المذنب بقطع يده (المواد ٦٦-٦٨، ٧١). وتنص المواد علىٰ وجوب تعزير سارق البهائم والأدوات والمحاصيل الزراعية وتغريمه. وتنص مادتان أخريان علىٰ عقوبة السرقة التي لا يقام فيها الحد عند الحنفية: السرقة من الأقارب وسرقة السارق إذا كان من (العبيد والأسرىٰ والصغار) (المواد ٧٢، ٧٣). فتعتبر الجناية الأخيرة من الجرائم التي توجب القتل، وتضعها المادة ذاتها في مصاف قطاع الطريق وممن تكررت منهم الجرائم. والجنايات الأخرىٰ التي وردت في هذا الفصل هي شرب الخمر وصناعته وبيعه وحضور حفلات الخمور. ويوجد عدد من النصوص المتعلقة بالتفريط في الصلاة والصوم (المواد ١٠١، ١٠٢) والآداب العامة: فتحظر المادة (١١٣) -علىٰ سبيل المثال- علىٰ من ساء خلقهم من الرجال أن يأتوا إلىٰ الأماكن التي تتردد عليها النساء والصبيان لجلب المياه أو غسل الثياب، وتذكر المادة (١١٤) شكلًا من أشكال الدعارة المستترة في ثوب البيع الزائف للجواري. وتحظر المادة (٩٥) المنبوذين من العيش وسط الناس، في حين تجيز المادة التي تليها طرد الغجريين. وتتناول المواد المتبقية سائر أنواع التعدي علىٰ الحقوق الشخصية: حرق المنازل؛ والضرر الذي تسببه حيوانات الغير؛ أو التمثيل بحيوانات الغير أو قتلها؛ وشهادة الزور؛ وتزوير الوثائق؛ وتزييف العملة؛ والغيبة والنميمة؛ ونكاح المرأة في عدتها؛ والمعاملات الربوية.

يتناول الفصل الخامس عشر وهو بعنوان «في المتهمين وما يتصل بهم» الإجراءات الجنائية بالدرجة الأولىٰ. وتصف المادتان (١٢٤، ١٢٥) إجراءات تغريب الأشخاص عن محلتهم أو قريتهم بناء علىٰ طلب أهلها والحديث عمن تكررت منهم الجرائم أو المجرمين الخطرين.

(٣-٥-٢) العقوبات

يمكن للمرء بالاطلاع علىٰ صيغ القوانين وسجلات المحاكم أن يكوّن فكرة عن الغايات التي بررت بها النخبة العثمانية العقوبات القضائية. وتتصف هذه الأفكار بمنتهىٰ الشمولية، ولا نجد شروحًا مفصلة تربط أشكالًا بعينها من العقاب بالأهداف المنشودة من تطبيقها. ومن تلك الأهداف إصلاح النفس؛ ويتجلىٰ هذا الهدف من طريقة تنفيذ الحبس حيث لم يُخْلَ سبيل الجاني فور انتهاء المدة التي حددتها المحكمة أو أهل العرف، وإنما كان يظل في محبسه حتىٰ تثبت توبته وتصلح نفسه. ويعد إصلاح النفس أيضًا غاية التعزير، وهذا ما يتضح من نظرة المذاهب الفقهية في التعزيرات بقولها بوجوب زجر الجناة عن العودة للإجرام بتأديبهم بمثل هذه العقوبات. وكان الزجر والتعجيز الأهدافَ الرئيسة لعقوبة السياسة التي كثيرًا ما تألفت من القتل أو العقاب البدني الشديد مثل التمثيل بالبدن. وجرىٰ العرف علىٰ تبرير عقوبة السياسة بقولهم: «التأديب بالعبرة»، و«عبرة للسائرين»، و«تأمين العباد وتطهير البلاد». أضف إلىٰ ذلك أنهم كانوا يتحدثون عن حماية نظام الملك عند فرض عقوبات السياسة. وكان للقصاص منزلة مهمة في نظام العقوبات؛ لأنه كان جوهر باب القتل والجرح كما رأينا من قبل. وأحيانًا ما أشير إليه في السياقات الأخرىٰ، عندما يطلب القاضي مثلًا من أهل العرف معاقبة المتهم بما يتناسب وخطورة جريمته.

يشوب النقصان بكل أسف معرفتنا بأنواع العقوبات التي نفذت علىٰ أرض الواقع. فكان تطبيق العقوبة وتنفيذ الأحكام من مهام صاحب الشرطة (الشوباشي). ولم يترك هؤلاء الرجال لسوء الحظ سجلات للعقوبات التي نفذوها. أضف إلىٰ ذلك أن سجلات المحاكم الشرعية لم تذكر العقوبات التي حكم بها علىٰ المتهمين فعليًا، اللهم إلّا في قضايا الحدود والقصاص. وعادة ما

اكتفىٰ القاضي بالتركيز علىٰ استحقاق المتهم لعقوبة التعزير دون الإسهاب في تفاصيلها، وترادف التعزير في السياق العثماني مع الجلد بالسوط أو الضرب بالعصا. وتعد القوانين والفرمانات وتقارير الرحالة الغربيين في الإمبراطورية العثمانية المصادرَ الرئيسة لمعرفتنا بنظام العقوبات العثماني.

سأقدم فيما يلي مسحًا لأنواع العقوبات التي طبقت علىٰ أرض الواقع:

(٣-٥-٢-١) التوبيخ

ذكرنا في الفصل السابق أن الهدف الرئيس للعقاب تعزيرًا في المذاهب الفقهية هو زجر الجاني عن ارتكاب الجنايات مرة أخرىٰ، وأن العقوبة تختلف إذن باختلاف الوضع الشرعي للجاني ومنزلته بين الناس (انظر مبحث: ٢-٧-١). وقد شق هذا المبدأ طريقه في القانون العثماني، فانظر المادة (١٢٣) من القانون الجنائي العثماني التي تنص علىٰ أن رجال الدين المعينين بمقتضىٰ فرمان سلطاني لا يؤدبون بالجلد أو الضرب، وأنه يكفيهم أن يعنفهم القاضي قولًا لزجرهم عن فعلتهم.

(٣-٥-٢-٢) الغرامات

أصبح التغريم سمة من السمات البارزة لنظام العقوبات العثماني رغم أنه كان واحدًا من العقوبات التي اختلف فيها الفقهاء (انظر مبحث: ٢-٤-٣). وكان من وظائف القانون العثماني تنظيم هذه النوعية من العقوبات. فكان لزامًا علىٰ الجناة الذين يعاقبون بالجلد أو الضرب تعزيرًا أن يدفعوا عادة غرامة بجانب عقوبتهم، يعتمد مقدارها دائمًا علىٰ عدد الضربات التي أمر بها القاضي. ووجب دفع الغرامات في بعض الجنايات مثل الزنا والقتل والجرح في حال لم يقم الحد المعتبر شرعًا علىٰ فاعلها. وعوملت الغرامات معاملة الضرائب، وحصلها من كان لهم حق تحصيل ضرائب المنطقة. فكان يحصلها في المدن الشرطةُ والعسس. وكانت تستحق في الريف لمن حقت لهم ضرائب الأرض، مثل أصحاب التيمار أو القائمين علىٰ القطاعات السلطانية. وكثيرًا ما كانت الغرامات تحصل عن طريق جباة الضرائب الذين كانوا يدفعون مبلغًا محددًا نظير الحق في

تحصيل الضرائب في مدينة أو قرية بعينها. وكان من مهام القضاة الرد على الشكاوى المقدمة بسبب الإفراط أو الظلم في تحصيل الغرامات وتوجيه المسئولين عنها بردها لأصحابها (انظر المادتين ١١٥، ١١٦ من القانون الجنائي العثماني).

(٣-٥-٢-٣) مصادرة الأموال

كانت مصادرة جميع الأموال من العقوبات المكملة التي شاعت في الإمبراطورية العثمانية لمن حكم عليهم بالقتل سياسةً. وإذا كان المتهم من آل البيت السلطاني فكانت مصادرة أمواله تدبيرًا نمطيًا؛ لأنهم وأموالهم ملكٌ للسلطان. وبما أنهم لم يقدموا على تسليم أموالهم، فكانوا يعذبون أحيانًا قبل قتلهم للعثور على المكان الذي يوارون فيه ثرواتهم[١].

(٣-٥-٢-٤) التشهير أو التجريس

كان التشهير بالجاني واحدًا من العقوبات الشائعة التي كثيرًا ما اقترنت بعقوبات أخرى. فينص القانون الجنائي العثماني على الطواف بالشخص الذي جرح آخر في الشوارع بعد غمد سهم أو سكين في زراعه. وتذكر الفرمانات الأخرى أنه يجب أن يطاف في الشوارع بمن سرق دجاجة مع تعليقها في رقبته، ويجب أن يطاف بمن ألقى الجيفة في الشوارع رغم تحذيرات شرطة البيئة (شوباشية النظافة) مع تعليق رأس الجيفة في رقبته. ويطاف أحيانًا بالجاني في حالات مخالفة لوائح الأسواق ببضاعته المغشوشة وهي معلقة في أنفه التي تخرم لهذا الغرض، أو بتمرير رقبته من لوح خشبي ثقيل الوزن وتلصق علية لوحة صغيرة وتوضع عليها البضائع الفاسدة. وأحيانًا ما كانت تثبت أذن أمثال هؤلاء الجناة بمسامير في قوائم أبواب حوانيتهم بحيث تكاد تلمس أقدامهم الأرض، ويتركون هكذا لبعض الوقت[٢].

---

(١) انظر:

Mumcu, *Osman devletinde siyaseten katl*, p. 146; d'Ohsson, *Tableau général*, vol. III, p. 241.

(٢) انظر:

D'Ohsson, *Tableau général*, vol. III, p. 112.

(٣-٥-٢-٥) النفي أو التغريب

يرد النفي في العديد من مواد القانون الجنائي العثماني عقابًا لمن أحرقوا المنازل دون عمد، أو العسس المتقاعسين الذين أخفقوا في إحباط إحراق المنازل والتصدي للغجريين والمنبوذين أو الفاسدين. وكان يمكن نفي الفئة الأخيرة -كما أسلفنا (مبحث: ٣-٤-٣)- استجابة لمطالب سكان المحلة أو القرية التي كانوا يقيمون بها (المواد ٩٢-٩٦، ١٢٤ من القانون الجنائي العثماني).

(٣-٥-٢-٦) الحبس أو السجن

كان الحبس ركنًا مهمًا من أركان نظام العقوبات، ولكنه لم يكن بالضرورة عقوبة من العقوبات. وفاقه أهمية الحبس في أثناء سريان التحقيقات أو انتظارًا لتنفيذ العقاب البدني أو القتل. ولا يكاد يرد الحبس في القانون الجنائي العثماني بالرغم من أن المفتين العثمانيين طالما ذكروه كأحد أنواع العقوبات -مقترنًا بالجلد عادة- وكان تعبيرهم الشائع في ذلك: «التعزير الشديد والحبس المديد». ولم تحدد عادة الأحكام القضائية مدة الحبس وإنما نصت علىٰ الإفراج عن المحبوس عندما يتضح حسن استقامته ونصح توبته. وأصبحت الأشغال الشاقة علىٰ سفن القادس (بالتركية: كوريك بمعنىٰ مجداف) من العقوبات الشائعة التي فرضت علىٰ مرتكبي عدد كبير من الجنايات التي تراوحت من الجنايات الموجبة للقتل (كالردة والزنا) إلىٰ الجنايات التافهة (كشرب الخمر ولعب الميسر وسبّ المؤذن)؛ وذلك بسبب تزايد الحاجة إلىٰ المجدفين للعمل بالأسطول البحري علىٰ مدار القرن السابع عشر. وكان متوسط المدة التي يقضيها الفرد علىٰ سفن القادس ثماني سنوات. وقلت الحاجة إلىٰ المجدفين في القرن الثامن عشر عندما راحت السفن الشراعية تحل محل سفن القادس التي تحركها المجاديف. وأرسل السجناء منذ ذلك الحين إلىٰ الترسانات والحصون العسكرية لقضاء مدة حكمهم[١].

---

(١) انظر:

Mehmet Ipsirli, 'XVI. Asrinin ikinci yarisinda kürek cezasi ili ilgili hükümler', *Tarih Enstitüsü Dergisi* 12(1982), 204-48.

(٣-٥-٢-٧) الجلد

كان الجلد بالسوط والضرب بالعصا أكثر العقوبات شيوعًا في الإمبراطورية العثمانية. وعادة ما كان يضرب الجاني علىٰ ظهره أو علىٰ باطن قدميه. وعرفت العقوبة الأخيرة باسم الضرب بِالْفَلَقَة. ونفذت أحكام الجلد التي أصدرها القاضي داخل قاعة المحكمة فور صدورها. واختلف عدد الضربات التي حددها القاضي باختلاف خطورة الجناية. وبالرغم من وجود إحدىٰ الفتاوىٰ التي تلزم الدولة بنصف دية القتيل إذا جُلد أكثر من مائة جلدة (مما ينطوي علىٰ مخالفة الجلاد لحكم القاضي)، فإن الرحالة الغربيين يروون لنا تلقي الجناة لمئات الجلدات في بعض الحالات. وكان للمحتسب وأهل العرف أيضًا صلاحية تنفيذ هذا الشكل من العقاب. فأما المحتسب، فكان يجلد من أمسك به متلبسًا بجريمته. وأما أهل العرف، فكثيرًا ما فعلوا ذلك فور القبض علىٰ المتهم، باعتبار ذلك دفعة مقدمة من عقوبته، وبهدف ترويعه وحثه علىٰ الاعتراف[١].

(٣-٥-٢-٨) قطع اليد اليمنىٰ أو القطع من خلاف

يفرض القانون الجنائي العثماني -كما رأينا- قطع اليد اليمنىٰ عقوبة لمن تكررت منهم سرقة أموال الغير أو مهاجمتهم بالسكين. أضف إلىٰ ذلك أنها العقوبة المنصوص عليها لمزوري الفرمانات والوثائق ومزيفي العملة (المواد ٤٩، ٩٨ من القانون الجنائي العثماني). ولا نعلم ما إذا كثر تطبيق هذه العقوبة أم قل. ومن المحتمل أن الجناة كانوا يرسلون من لدن النصف الثاني من القرن السادس عشر إلىٰ سفن القادس بدلًا من قطع أيديهم. ولا يكاد يذكر القطع حدًا للسرقة في سجلات المحاكم المنشورة[٢] وجوامع الفتوىٰ العثمانية، وهذا إنما يدل علىٰ أنها لم تكن من العقوبات التي كثر تطبيقها. وهذا ما يعززه أحد ملاحظي القرن

---

(١) انظر:

Heyd, *Studies*, p. 271-5; d'Ohsson, *Tableau général*, vol. I, pp. 274-5, vol. II, p. 112.

(٢) ومثال ذلك:

Akgündüz et al., *Ser'iye sicilleri*.

الثامن عشر[1]. وطبق قطع الأيدي والأرجل من خلاف في الإمبراطورية العثمانية بموجب بعض الفرمانات السلطانية، ولكنه كان يفرض سياسةً لا حدًا.

(٣-٥-٢-٩) الجرح قصاصًا

ينص القانون الجنائي العثماني علىٰ القصاص للعين والسن (المادة ٥٠ من القانون الجنائي العثماني). ويمكن إزالة هذه الأعضاء من جسم الإنسان أو إتلافها ولا يكاد يصاحبها خطورة علىٰ حياته. وكانت الحالات الوحيدة التي عثرت عليها للقصاص للجرح في جوامع الفتوىٰ العثمانية متعلقة بكسر الأسنان وقطع الأصابع. ومن المحتمل أن الطرفين كانا يتوصلان لصلح مالي في العديد من القضايا التي جاز فيها القصاص. ولا بدَّ أن أهل العرف قد حضوا علىٰ مثل هذا الصلح بما أنه كان يدر نفعًا عليهم أكثر من القصاص؛ إذ كان يجوز لهم بموجب المادة (٥٠) من القانون الجنائي العثماني تحصيل غرامة مالية من الجاني في مثل هذه القضايا في حال لم يقتص منه. وتناقش الفتوىٰ التالية واحدة من القضايا التي تم التوصل فيها لمثل هذا الصلح بضغط شديد من أهل العرف:

سؤال: بعد أن ضرب زيدٌ عمرًا علىٰ فمه بقبضة يده وكسر له سنتين وجاز القصاص منه، قيل لزيد: فليكن الصلح فتدفع مبلغًا من الأقجات ويسقط القصاص. ووُضع زيد تحت ضغط شديد بمساعدة أهل العرف وحدث الصلح بالإكراه. فهل سقط الحق في المطالبة بالقصاص من زيد؟

الجواب: نعم.

فهل لعمرو في هذه الحالة مطالبة زيد بمبلغ الأقجات بموجب الصلح المذكور؟ والجواب: لا يجوز[2].

والحكمة في عدم وجوب الدفع علىٰ زيد وإسقاط حق عمرو في المطالبة بالقصاص هي أن التزام زيد بدفع المال مبني علىٰ الإكراه، بينما تخلّىٰ عمرو عن

---

(١) انظر:

d'Ohsson, *Tableau général*, vol. III, pp. 266.

(٢) «نتيجة الفتاوىٰ» لمحمد بن أحمد الكدوسي (بالتركية):

Kudusu, Mehmed b. Ahmad al-, *Natujat al-fatawa*, 2nd edn. (Istanbul: n.p., 1848-9), 635 pp.

حقه في القصاص بعفوه عن زيد. ويعتبر هذا العفو صحيحًا بصرف النظر عن صدقه، كما هو الحال مثلًا في الطلاق في فقه الأسرة.

(٣-٥-٢-١٠) الأشكال الأخرىٰ للعقاب البدني

ينص القانون الجنائي العثماني علىٰ قطع ذكر الرجل عقابًا لخطف المرأة وكيّ فرجها عقوبة لموافقتها علىٰ خطفها (المواد ١٠، ١١ من القانون الجنائي العثماني). وورد كي الجبهة بالقانون عقابًا للقوادة والتزوير (المواد ٧٥، ٩٨ من القانون الجنائي العثماني). ويوجد أخيرًا فرمانات تنص علىٰ شج الأنف وقطع الأذن عقابًا للفارين من الجيش، إن كانت جنايتهم الأولىٰ. إلَّا أن هذه البنود ألغيت فيما بعد ربما نتيجة لظهور الأشغال الشاقة علىٰ سفن القادس.

(٣-٥-٢-١١) القتل

تعتبر أحكام القتل وتنفيذها وثيقة الارتباط بسلطة حاكم الدولة. فكان لزامًا في الإمبراطورية العثمانية أن يوافق السلطان أو كبار ممثليه كالولاة علىٰ الأحكام الصادرة بقتل المتهمين. ورُمز ماديًا للارتباط بين تنفيذ الأحكام وسلطة السلطان بوضع رءوس الجناة الذين أعدموا أمام بوابة القصر بإسطنبول، يجاورها لافتات تحمل الأسباب الشرعية لقتلهم. وعرضت المئات من الرءوس أمام القصر في بعض الأوقات. واشتملت علىٰ رءوس سائر من أعدموا داخل العاصمة وقطاع الطرق والمتمردين والموظفين الذين أعدموا في الولايات وأرسلت رءوسهم إلىٰ إسطنبول كيما يتأكد أهل العرف في العاصمة من تنفيذ أوامرهم. وحُشيت الرءوس القادمة من الولايات في أثناء نقلها بالقش، ونقعت بالماء المالح، أو وضعت بأكياس مملوءة بالعسل، لحفظها من التحلل.

كان الشنق وجز الرأس بالبلطة أو السيف الشمشير هي الأساليب المعتادة للقتل. ولكن استعملت أساليب أخرىٰ أيضًا. فعادة ما كان يقتل كبار موظفي الدولة، وقواد الجيش، وكبار العلماء (ولكن نادرًا ما كان العلماء يقتَّلون) بأن يخنقوا بالحبال. وهذا يرجع إلىٰ عرف مغولي تركي محرم في سفك الحاكم لدماء أفراد الأسرة الحاكمة وكبار موظفي الدولة. وبما أنه كان يحظر أيضًا سفك دماء

النساء، فعادة ما كنَّ يغرَّقن بعدما يغلق عليهن في أشولة. وكان قطاع الطرق أو الخارجون علىٰ الدولة أو من يقتَّلون لأسباب سياسية -بهدف تغليظ الانزجار لأمثالهم- يعدمون بطرق تطيل شدة آلامهم وسكرة موتهم؛ وتذكر المصادر -علىٰ سبيل المثال- الموت علىٰ الخازوق (وكان من الأساليب التي فضلها العثمانيون)؛ وإلقاءهم علىٰ خطاطيف حادة مثبتة بالجدران أو علىٰ أعمدة مدببة؛ أو طحنهم في الأهوان الكبيرة حتىٰ الموت؛ أو شقهم ببلطة أو منشار إلىٰ نصفين؛ أو سلخهم أحياء.

كان يتحقق الانزجار أيضًا بنصب أماكن التفرج التي يحضرها الناس حول مكان الإعدام. وكثيرًا ما تألفت هذه الفرجة من الطواف بالمحكوم عليهم بالقتل في الشوارع بطريقة مذلَّة؛ إذ حُملوا وهم مكبلين بالأصفاد وعليهم نصف ثيابهم علىٰ المناداة بأعلىٰ أصواتهم بالجرائم التي ارتكبوها أو رافقهم منادٍ ينادي بها. وكانت تترك جثة القتيل لبعض الوقت في مكان قتله، بحيث كان يرقد المسلمون علىٰ ظهورهم ورءوسهم أسفل أذرعهم، ويرقد المسيحيون علىٰ وجوههم ورءوسهم موضوعة علىٰ مؤخرتهم. وكانت الأغراض الشخصية للمحكوم عليهم -باستثناء المجوهرات- وجثثهم ملكًا للجلاد. وكان علىٰ أوليائهم دفع مبلغ من الأقجات إليه كيما يسلمهم الجثث لدفنها[١].

---

(١) انظر:

Mumcu, *Osman devletinde siyaseten katl*, pp. 116-24, 131-41; d'Ohsson, *Tableau général*, vol. III, pp. 59, 241.

الفصل الرابع
كسوف التشريع الجنائي الإسلامي

(٤-١) توطئة

سأناقش في هذا الفصل الإصلاحات القانونية وما تلاها من كسوف التشريع الجنائي الإسلامي نتيجة عمليتي تحديث العالم الإسلامي وتغريبه. فقد وسعت القوىٰ الأوروبية من لدن نهاية القرن الثامن عشر نفوذها في العالم الإسلامي، مما تسبب في استعمار إندونيسيا والهند وشمال أفريقيا وآسيا الوسطىٰ، وما صاحبه من زيادة حادة في النفوذ الغربي اقتصاديًا وسياسيًا في الدول التي لم تفقد استقلالها. ولم تنجُ من التوسع الغربي اللهم إلَّا مناطق قليلة كشبه الجزيرة العربية؛ لأن القوىٰ الأوروبية اعتبرتها خاوية من المصالح الاستراتيجية والاقتصادية. وتأثرت نواحٍ كثيرة من الدولة والمجتمع في البلدان التي لم تطلها يد الهيمنة الغربية علىٰ الصعيد السياسي والأصعدة الأخرىٰ. وكان القانون من الجوانب التي كانت في طريقها للتغيير. فشهد القرن التاسع عشر عصر الإصلاح القانوني الجذري في العالم الإسلامي بسبب عاملين عالميين: أحدهما عملية التغريب سالفة الذكر للدولة والمجتمع التي استلزمت تبني القوانين الغربية؛ وثانيهما نابع من قلب البلاد الإسلامية؛ بمعنىٰ نشأة الدول الآخذة في الحداثة ونظمها البيروقراطية الممركزة سواء في الدول المستعمرة أو الدول التي حافظت علىٰ استقلالها. وقد كانت مثل هذه الدول بحاجة لنظم قانونية جديدة، لا سيما في القانون الجنائي.

تتطلب الدولة الجارية مجراها في الحداثة والمركزية الأخذ بأدوات منطقية وفعالة لضبط رعيتها، علىٰ أن تقوم الأجهزة البيروقراطية الحكيمة (بالمفهوم الغربي) بتطبيق هذه الأدوات عبر إجراءات موضوعية. ويجب أن توضع حدود واضحة لاختصاصات الأجهزة القضائية والبيروقراطية المتعددة وصلاحياتها، بحيث تتبع الإجراءات عينها في أرجاء الدولة دون ترك مساحة للتقدير الشخصي لموظفيها. فيجب أن يتحلَّىٰ تطبيق القانون بالنزاهة والتجرد من الهوىٰ. وينبغي أن يكون جميع المواطنين سواءً أمام القانون (باستثناء بالطبع أنه كان يوجد في الدول المستعمرة تمييز جوهري بين المستعمِر والمستعمَر، حيث طبقت عليهم قوانين مختلفة). وكان هذا ليعني في باب التشريع الجنائي أن الانزجار المبني علىٰ إقامة العقاب البدني والقتل المؤلم للمجرمين علىٰ رءوس الأشهاد أفسح الطريق للانزجار القائم علىٰ منح فرصة أكبر للإمساك بالمجرمين أخذًا بأساليب شرطية أكثر فعالية والتيقن من معاقبتهم طبقًا لنص القانون. أضف إلىٰ ذلك أن اليقين القانوني -بمعنىٰ تنبؤ ما تسفر عنه الإجراءات القانونية- كان غاية الإصلاح القانوني ولعب دورًا مهمًا في إصلاح التشريع الجنائي.

اعتبر مديرو الاستعمار وكذلك الموظفون المحليون أن التشريع الجنائي الإسلامي يعوزه الإصلاح من هذا المنطلق. فكانوا يعتقدون أنه تشريع تعسفي؛ لأنه لا يضع في باب التعزير والسياسة تعريفات واضحة للجنايات، ولا يقيم علاقات محددة بين الجريمة والعقاب. فضلًا عن تجرده من الموضوعية؛ لأن عقوبة القتل -وعقوبة العديد من الجنايات الأخرىٰ علىٰ أرض الواقع عندما يتوصل الجاني والمجني عليه إلىٰ صلح مالي- لم تعتمد علىٰ المحكمة، وإنما علىٰ إرادة ورثة القتيل. ولم يقتصر النظر إلىٰ هذا الأمر علىٰ أنه ضرب من التعسف في إقامة العدل، بل علىٰ أنه تدمير لقوة الانزجار المصاحبة لمعاقبة القاتل. أضف إلىٰ ذلك أن الشريعة لم تعامل الناس علىٰ قدم المساواة؛ ومثال ذلك أن الدين -دين الجاني ودين المجني عليه وورثته (في حالات القتل والجرح علىٰ الأقل)- يمكن أن يتسبب في إسقاط العقوبة أو في اختلافها للجناية ذاتها. وأخيرًا، فقد لعبت الأحاسيس الثقافية دورها. فقد تنامىٰ في الدول الغربية البغض للعقاب البدني لا سيما لعقوبات التمثيل ببدن الجناة كالقطع والأساليب المؤلمة

في قتلهم كالرجم والخازوق. وقد وجد هذا البغض مكانه في نفوس النخبة الجارية في مجرىٰ الحداثة في الدول الإسلامية.

جاء إصلاح التشريع الجنائي في العالم الإسلامي في القرن التاسع عشر علىٰ ضروب ثلاثة: الإلغاء الكامل للتشريع الجنائي الإسلامي؛ وإصلاح التشريع الجنائي الإسلامي؛ وإصلاح قاعدة السياسة. وقد اتُبع الضرب الأول في معظم الدول المستعمرة؛ إذ اقتصر الأمر ههنا علىٰ إلغائه واستبداله بالقوانين الغربية الوضعية. وقد حدث ذلك -علىٰ سبيل المثال- علىٰ يد الفرنسيين في شمال أفريقيا؛ ذلك أنهم أدخلوا قانون العقوبات الفرنسي مع بعض التغييرات لمواكبته مع الوضع الاستعماري في الأراضي الإسلامية التي بسطوا عليها سلطانهم. إلَّا أن هذه العملية تخرج عن نطاق هذا الكتاب؛ لأنني سأركز ههنا علىٰ الدول التي لم يلغ فيها التشريع الجنائي الإسلامي مباشرة.

يعد النوع الثاني من الإصلاح هو الشكل الذي اتبعه الإنجليز في كل من الهند وفي شمال نيجيريا بعدها بقرن من الزمان. وقد استمر تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي ههنا، ولكنه خضع لعملية من التغيير التدريجي حتىٰ ألغي في نهاية المطاف واستبدل بالقانون الوضعي. وكان هذا جزءًا من سياسة الإنجليز الاستعمارية التي وضعت ثقلًا كبيرًا علىٰ الحكم من خلال هياكل القوىٰ الموجودة والحفاظ علىٰ القانون المحلي شرط ألَّا يخرج عن سيطرتهم. وجردوا الشريعة في هذه العملية من تلك السمات التي أساءت لأفكار الغربيين عن العدالة، أو التي شعروا بأنها تعوق تطبيق القانون والنظام. ولذلك ظهر نوع من التشريع الجنائي لم يأخذ من الإسلام اللهم إلَّا اسمه. واستُبدل في كلتا الدولتين في نهاية المطاف بقوانين العقوبات المستوحاة من النظم الغربية.

يعد الأسلوب الثالث أخيرًا الشكلَ الذي اختارته الدول الإسلامية المستقلة التي تبلورت فيها النخبة السالكة سبل الحداثة، أي الإمبراطورية العثمانية ومصر. فقد ركزت الدولة ههنا علىٰ إصلاح قاعدة السياسة وأخضعتها لشكل من أشكال سيادة القانون، وذلك بتقنينها وإنشاء محاكم متخصصة لتطبيقها، في حين استمر تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي -دون تعديلات- من خلال المحاكم الشرعية.

وقد انتهىٰ هذا النظام الثنائي لتطبيق التشريع الجنائي في مصر سنة (١٨٨٣م) عن طريق الإدخال الشامل للقانون الفرنسي وإنشاء نظام جديد من المحاكم الأهلية، وانتهىٰ في الإمبراطورية العثمانية سنة (١٩١٧م) عندما ألغىٰ قانون الإجراءات الشرعية الجديد لسنة (١٩١٧م) اختصاص القتل والجرح من المحاكم الشرعية[١].

ولكن لم يُصلح النظام القانوني في شتىٰ بقاع العالم الإسلامي؛ إذ استمر النظام التقليدي للعدالة الإسلامية ساريًا لفترات طويلة في الدول الإسلامية المستقلة التي وقعت خارج نطاق السيطرة الغربية، أو الدول التي كانت حكومتها المركزية في غاية الضعف -كما هو الحال في المملكة العربية السعودية واليمن أحيانًا- وحتىٰ يومنا هذا. واستبدل النظام التقليدي في إيران وأفغانستان -جزئيًا علىٰ الأقل- سنة (١٩٢٤م) عندما بدأ العمل في كلتا الدولتين بقوانين العقوبات. إلَّا أن هذه القوانين أبقت علىٰ اختصاص المحاكم الشرعية في الفصل في جنايات الحدود. فالقانون الأفغاني يشبه القانون القديم من حيث اشتماله علىٰ أحكام تعزيرية ولا ينص علىٰ عقوبة الجنايات التي يُعرِّفها[٢]. ولن يتطرق هذا الفصل لهذه الدول، ولكنني سوف أوجز في مناقشة التشريع الجنائي للمملكة العربية السعودية في الفصل القادم.

سأستهل حديثي بتقديم واقعتين تدللان علىٰ المفاهيم المختلفة للتشريع الجنائي الإسلامي لدىٰ المديرين المصريين والبريطانيين في مستعمراتهم (بالهند في هذا المثال)، والموظفين المسلمين المحليين في الدول الإسلامية (بمصر في مثالنا).

---

(١) انظر:

M. J. L. Hardy, *Blood feuds and the payment of bloodmoney in the Middle East* (Beirut: Catholic Press, 1963), p. 58.

(٢) انظر:

Mahmoud Akhoundi, *De l'influence de la tradition religieuse sur le droit pénal de l'Iran* (Teheran: Imprimerie de l'Université Téhéran, 1961); S. Beck (tr.) ،'Das afghanische Strafgesetzbuch vom Jahre 1924. Aus dem persischen übersetzt und mit einer allgemeinen Einleitung in die afghanische Strafgesetzgebung versehen', *Die Welt des Islams 11* (1928), 67-157.

«شدّد روس [وهو موظف شاب بشركة الهند الشرقية تم تعيينه (مشرفًا)] في العاشر من مارس (١٧٧١م) مرة أخرىٰ بتوصيته علىٰ الحكم بالإعدام في قضية قتل العمد التي نظرتها عدالت بهاتوريا [إحدىٰ محاكم العدل] التي قطع فيها رجل رأس ابنته ذات الستة أشهر ببلطة. واعترف الجاني علاء الدين مرارًا بأنه فعل ذلك في نوبة يأس وأحضرها [أي رأس الطفلة] إلىٰ ناتور لتعضيد شكواه من القاضي الذي دفعه لهذا الفعل البربري بسبب تعطيل زواجه. وينص القرآن علىٰ قتل القاتل، ولكن المفسرين المتأخرين اعتبروا إهدار نفس البالغ لا تتناسب كعقوبة مع قتل الصغير. فأحجم القاضي إذن عن الحكم بقتل الجاني. وقد حملت الملابسات الغريبة لهذه البربرية روس بأن يوصي بإيقاع أقصىٰ عقوبة عليه، وترتب علىٰ ذلك أن ابتعد نائب ناظم [وكان مسئولًا ذا صلاحيات قضائية مثَّل جهة الاستئناف في هذه القضية] عن ظاهر الشرع المحمدي قليلًا، ولكنه لم يغالِ في المساس بنفس الجاني»[1].

تبيِّن هذه المواجهة بين روس الإنجليزي والتشريع الجنائي الإسلامي لقضاة المسلمين الانقسامَ العميق بين الاعتبارات الثقافية ومفاهيم العدالة عند المسلمين والإنجليز. فبالرغم من أن شركة الهند الشرقية كانت قد حصلت علىٰ حقوق سيادية في أجزاء كبيرة من الدولة الهندية، فقد استمر نظام الحكم المغولي قائمًا وظلت الشريعة -في باب المسائل المدنية والجنائية كلتيهما- قانون الأرض نظريًا. فصُدم روس بعجز التشريع الجنائي الإسلامي عن معاقبة مثل هذه الجريمة الشنعاء التي بدا عاجزًا عن قياس دوافعها الثقافية. ففيما يبدو أن المتهم رغم غموض تفاصيل القضية قد قتل ابنته كوسيلة للضغط علىٰ القاضي بعدما حذره من أنه سيفعل ذلك في حال لم يوافق علىٰ طلبه. وقد اعتاد الهنود علىٰ سلك هذا السبيل لتلبية مطالبهم. أضف إلىٰ ذلك أن الرجل الإنجليزي لم يكن ملمًا

(١) انظر:

Tapas Kumar Banerjee, *Background to Indian criminal law*, repr. edn. (Calcutta: R. Cambray, 1990), p. 73.

بالتشريع الجنائي الإسلامي، وهذا يتضح من التفسير المقدم له عن عدم جواز الحكم بالقتل. ولم يرجع ذلك إلىٰ أن المقتولة كانت أقل من قاتلها، وإنما لأن قاتلها أبوها.

حار الموظفون البريطانيون في تساهل التشريع الجنائي الإسلامي وفي الثغرات التي حالت كثيرًا دون الحكم بما رأوه العقوبة المناسبة للمجرمين الخطرين. واعتقدوا أن تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي دون تعديل يقف في طريق الحفاظ علىٰ القانون والنظام. وأحجموا علىٰ الجانب الآخر عن السماح بأحكام السياسة التي اعتبروها ضربًا من التعسف ومعارضة لمفاهيم سيادة القانون. فلم يرَ البريطانيون إذن سبيلًا لحل هذه المشكلة إلا بتعديل التشريع الجنائي الإسلامي الصارم بالتدرج، وذلك بالتشدد في مواكبته مع مفاهيمهم عن العدالة والقانون والنظام.

هَلُمَّ الآن نقارن هذا التصادم الفكري الذي وقع بالهند في نهاية القرن التاسع عشر بالواقعة التالية التي حدثت في مصر بعد ذلك بأربعة عقود:

«... فبالاختصار أخذهم الآغا وأحضر ذلك الصرماتي معهم لأجل المحاققة، فلم يزل يذكر لابن أبي القاسم ما كانوا عليه في سرحاتهم القديمة والجديدة، ويقول له: أما كنا كذا وكذا، وفعلنا ما هو كذا في ليلة كذا، واقتسمنا ما هو كذا وكذا. ويقيم عليه أدلة وقرائن وأمارات، ويقول له: كنت رئيسنا وكبيرنا في ذلك كله ولا نمشي إلىٰ ناحية ولا سرحة إلَّا بإشارتك. فعند ذلك لم يسع ابن أبي القاسم الإنكار وأقر واعترف هو وإخوته وحبسوا سوية. وأمّا شلاطة ورفيقه فإنهما تغيبا وهربا واختفيا وشاعت القضية في المدينة وكثر القال والقيل في الأزهر ونواحيه ... واستمروا أيامًا والناس يذهبون إلىٰ الآغا ويذكرون ما سرق لهم، ويسألهم فيقرون بأشياء دون أشياء، ويذكرون ضياع أشياء تصرفوا فيها وباعوا وأكلوا بثمنها. ثم اتفق الحال علىٰ المرافعة في المحكمة الكبيرة فذهبوا بالجميع واجتمع العالم الكثير من الناس وأصحاب السرقات وغيرهم نساءً ورجالًا، وادعوا هؤلاء الأشخاص المقبوض عليهم فأحضروا بعض ما ادعوا به

عليهم وقالوا: أخذنا، ولم يقولوا: سرقنا. وبرأ محمد بن أبي القاسم أخويه وقال: إنهما لم يكونا معنا في شيء من هذا. وحصل الاختلاف في ثبوت القطع بلفظ أخذنا، وقد حضرت دعوىٰ أخرىٰ مثل هذه علىٰ رجل صباغ، ثم إن القاضي كتب إعلامًا للكتخدا بك بصورة الواقع وفوض الأمر إليه، فأمر بهم إلىٰ بولاق وأنزلوهم عند القبطان وصحبتهم أبوهم أبو القاسم، فأقاموا أيامًا ثم إن كتخدا بك أمر بقطع أيدي الثلاثة، وهم: محمد بن أبي القاسم الدرقاوي، ورفيقه الصرماتي، والصباغ الذي ثبتت عليه السرقة في الحادثة الأخرىٰ؛ فقطعوا أيدي الثلاثة في بيت القبطان ثم أنزلوهم في مركب وصحبتهم أبوهم أبو القاسم وولداه الآخران اللذان لم تقطع أيديهما وسفروهم إلىٰ الإسكندرية، وذلك في منتصف شهر جمادىٰ الأولىٰ من السنة [١٨١٢م]»[١].

اتُبعت الإجراءات العثمانية في هذه القضية كما ينبغي لها أن تتبع؛ فكان القاضي عندما يعجز عن التوصل إلىٰ حكم في إحدىٰ القضايا الجنائية يكتب حجة يدون بها الإفادات ذات الصلة ويحيل القضية لأهل العرف. والظاهر أن حاكم القاهرة -بعكس روس الموظف الإنجليزي- لم يغالِ في القلق من ثغرات الشرع، لعلمه بتمتعه بصلاحية التنكيل بالجناة بالعقوبة التي يقدرها بمقتضىٰ السياسة إذا منعت القواعد الشرعية الصارمة القاضي من الحكم بالعقوبة المناسبة في الجريمة المثبتة. فكانت السياسة بالنسبة إليه جزءًا من النظام القانوني. إلّا أن المديرين العثمانيين والمصريين اللاحقين لم يستسيغوا هذه الصلاحيات لمعاقبة الجناة بطريق السياسة التي كادت أن تكون مطلقة وانصبت إصلاحاتهم علىٰ الحد منها.

تعلل هاتان الواقعتان المختلفتان سبب الاختلاف الشديد بين سبيل تحديث التشريع الجنائي الإسلامي في الهند في مطلع الاستعمار الإنجليزي لها، وبين السبيل الذي سُلك في الإمبراطورية العثمانية ومصر؛ فقد حدثت العدالة الجنائية في الإمبراطورية العثمانية ومصر بإدخال القانون الوضعي وإنشاء محاكم خاصة

---

(١) عبد الرحمن الجبرتي: عجائب الآثار في التراجم والأخبار، أربعة مجلدات (بولاق: د.ن، ١٨٧٩-١٨٨٠)، المجلد الرابع (ص/ ١٤٤).

لتنظيم العدل وإقامته سياسةً، في حين ظلت العدالة الجنائية الشرعية تتمتع بحرية نسبية من تدخل الدولة. أمّا الإنجليز، فقد أحجموا عن إقامة العدل سياسةً التي أساءت لمفهومهم عن ماهية القانون. فلم يكن أمامهم خيار إذن اللهم إلّا إحداث عملية من التحويل للتشريع الجنائي الإسلامي الصارم. بيد أن نتائج الإصلاح في الهند والإمبراطورية العثمانية ومصر -برغم اختلاف أشكال التحديث القانوني فيهم- تشابهت في نهاية المطاف، بمعنىٰ صياغة مجموعة من نصوص القانون الجنائي الواضح والمعتبر. وقد تم التوصل لهذا الأمر في الهند من خلال تنقيح التشريع الجنائي الإسلامي، ومن خلال سن قوانين العقوبات التي تنظم العدل وتقيمه سياسةً في الدولتين الأخريين.

يرجع التشابه النوعي في النتائج النهائية إلىٰ أن الدولة في هذه البلاد الثلاثة قاطبة كانت تجري مجراها في عمليتي المركزية والتحديث. وكان جزء من هذه العملية يرنو إلىٰ استبدال التعسف بسيادة القانون، وتنظيم الإجراءات بما يمكّن من التنبؤ بنتائجها، ومعاملة جميع المواطنين علىٰ قدم المساواة أمام المحاكم والنظم البيروقراطية، بصرف النظر عن الامتيازات التي يتمتع بها البعض بسبب منزلتهم الاجتماعية أو دينهم علىٰ سبيل المثال. وكان سن القوانين واضحة المعالم واحدًا من الخطوات الأساسية لبلوغ هذه الغاية -لا سيما قوانين العقوبات التي تحدد كل جناية علىٰ حدة وعقوبتها- وكذلك إنشاء المحاكم وتحديد اختصاصاتها بوضوح. وهذا ألزم الموظفين والقضاة التجرد من الهوىٰ في معاملة المواطنين ومساواتهم أمام القانون، وأجبرهم علىٰ التصرف بما يتفق ونص القانون بدلًا من تقديرهم الخاص للقضايا المنظورة.

كان من التطورات الأخرىٰ التي اتصلت بإضفاء المركزية علىٰ سلطة الدولة أنها لعبت دورًا فعالًا في الادعاء الجنائي. وراحت الدولة تلعب دورًا أكثر فعالية علىٰ النقيض من دورها الذي نصت عليه الشريعة كما هو الحال في الإمبراطورية العثمانية، حيث تركت مهمة الادعاء الجنائي للمجني عليهم بالدرجة الأولىٰ؛ وقامت في النهاية بإنشاء منصب المدعي العام مما سلط الضوء علىٰ الجانب العام في معاقبة الجريمة. وهذا يعني أن الادعاء ما عاد يتوقف علىٰ إرادة المجني

عليهم، وأن الصلح بين الجناة والمجني عليهم لا يمكنه الحيلولة دون العقوبة التي تفرضها الدولة. وكان لهذا الأمر آثار مهمة لا سيما في باب القتل والجرح.

تأثر إصلاح التشريع الجنائي أيضًا بالاعتبارات الثقافية. فقد تسبب مقت الإنجليز لعقوبات التمثيل ببدن الجناة الواردة في التشريع الجنائي الإسلامي في إلغائها بالهند. وبالرغم من أن هاستينغز (أول حاكم عام للهند: ١٧٧٤-١٧٨٥م) أكد علىٰ أحكام القطع، فسرعان ما ألغيت هذه العقوبة بتخفيفها تلقائيًا للأشغال الشاقة، بحيث يعني كل طرف الحبس لمدة سبع سنوات من الأشغال الشاقة. وارتفعت أصوات الإنجليز في معارضتهم لعقوبات التمثيل بالبدن. ومن قبيل التناقض بدا أنهم يقدرون أطراف الجناة أكثر من تقديرهم لحياتهم؛ ذلك أنهم أعلوا من قدر عقوبة القتل لزجر الجناة وخصصوها للعديد من الجنايات وطبقوها أيما تطبيق[١].

هُجرت حدود القطع والرجم الصارمة في مصر والإمبراطورية العثمانية دون صدور أي مرسوم حكومي صريح بهجرها. وقد حدث هذا الهجر خلال النصف الأول من القرن التاسع عشر. وتوضح الأدلة الموثقة المتعلقة بمصر أنه ولئن شعر قضاة المحاكم الجزئية بوجوب الحكم علىٰ المدعىٰ عليهم بمثل هذه العقوبات وهو ما حدث في بعض الأحايين، فكان المفتون والمحاكم العليا يجدون أسبابًا لنقضها[٢]. ولم تلغ هذه العقوبات بشكل رسمي مطلقًا؛ لأن القدوم علىٰ ذلك كان ليعتبر إلغاءً لشرع الله مما كان ليقابل بمعارضة دينية شديدة. ومن الظاهر أن هذه الاعتبارات لم تتجل فيما يتعلق بالاستغناء عن الجلد بالسوط والضرب بالعصا؛ إذ ألغيت هذه العقوبات بموجب مرسوم رسمي في الإمبراطورية العثمانية

---

(١) انظر:

J. Fisch, *Cheap lives and dear limbs: the British transformation of the Bengal criminal law 1769-1817* (Wiesbaden: Steiner, 1983).

(٢) «التشريع الجنائي العلماني والإسلامي بمصر في القرن التاسع عشر: دور القاضي ووظيفته»:

Peters, 'Islamic and secular criminal law', 76-7.

سنة (١٨٥٨م)، وفي مصر سنة (١٨٦١م)[١]. ويصعب علينا تأكيد الدوافع وراء إلغاء العقاب البدني في مصر والإمبراطورية العثمانية. ومن الأسباب المعقولة أن تأثير أحكام الحبس في إصلاح الجناة راحت تعتبر أهم من الانزجار الذي يتحقق بإقامة الحدود الصارمة، وأن المصلحين في النخبة البيروقراطية شعروا بأن مثل هذه العقوبات تعد من علامات التخلف ومن شأنها تشويه صورة الحداثة التي صبوا لتقديمها للغرب.

(٤-٢) التشريع الجنائي الأنجلو-محمدي وذبوله

(٤-٢-١) الهند[٢]

وسَّعت شركة الهند الشرقية الإنجليزية سيطرتها علىٰ الفروع الأخرىٰ لحكومة البنغال تدريجيًا بعدما بسطت نفوذها علىٰ ماليتها سنة (١٧٦٥م)، وكان من بينها إقامة العدالة الجنائية. وبما أن البنغال كانت جزءًا من الإمبراطورية المغولية، فكان النظام القانوني إسلاميًا بالدرجة الأولىٰ وأخذ بالمذهب الحنفي فيما يتعلق بقانون العقوبات. ولم يكن بوسع الإنجليز تغيير ذلك دستوريًا. إلَّا أنهم أصلحوا القضاء علىٰ نحو جعل من الموظفين القضائيين المسلمين تابعين للقضاة الإنجليز. أضف إلىٰ ذلك أنهم اعتبروا التشريع الجنائي الإسلامي يتصف بالتباين والغلو في التساهل، وراحوا يعالجون تلك الأحكام التي اعتبروها تعوق صيانة القانون والنظام وتجافي عدالة الطبيعة. وكان الاعتراض الرئيس للإنجليز علىٰ التشريع الجنائي الإسلامي المعمول به في شمالي الهند، هو تقويضه لصلاحية المحاكم في الحكم بإعدام الجناة. ويوجد عدد قليل نسبيًا من الجنايات الموجبة للقتل في التشريع الجنائي الإسلامي مقارنة بالقانون الإنجليزي المعاصر، فضلًا عن وجود الكثير من الدفوع المتوفرة التي تحول دون الحكم بالقتل علىٰ

(١) بحث للمؤلف بعنوان: «مصر وعصر انتصار السجون: الأحكام القضائية بمصر في القرن التاسع عشر».
Rudolph Peters, 'Egypt and the age of the triumphant prison: judicial punishment in nineteenth century Egypt', *Annales Islamologiques* 36(2002), 253-85.

(٢) عولت بشدة في هذا المبحث علىٰ هذا المرجع:
Fisch, *Cheap lives and dear limbs* and Banerjee, *Background.*

مرتكبي مثل هذه الجنايات. وأحجم الإنجليز علىٰ الجانب الآخر عن استعمال الصلاحيات التقديرية للنطق بأحكام القتل بطريق السياسة، علىٰ الرغم من إحاطتهم علمًا بأن السياسة كانت قد تمكنهم من التحايل علىٰ الأحكام الشرعية التي تقوض إصدار الأحكام. ومن الظاهر أنهم اعتبروها ضربًا من التعسف في إقامة العدل التي أساءت لفكرتهم عن سيادة القانون. ولذلك نادرًا ما لجأوا إليها في تشريعاتهم. ويعد النص التالي واحدًا من الأمثلة الاستثنائية التي قابلتها: «ولكن يجوز الحكم بإعدام رؤساء العصابات ومرتكبي الجرائم الشنعاء (إذا استحقوا هذه العقوبة بموجب نظامت عدالت) إذا أدينوا بتكرارها، أو بلغت من الوحشية الدرجة التي تجيز الحكم بإعدامهم بموجب التعزير الذي تجيزه السياسة»[1].

عدَّل الإنجليز التشريع الجنائي الإسلامي بوجه عام بدلًا من التحايل عليه باستخدام صلاحيات السياسة الواسعة التي يحكم بها علىٰ سبيل التقدير. وكان لعملية الإصلاح التي بادر بها الإنجليز عواقب عظيمة الأثر وغيرت طبيعة القانون المعمول به في المحاكم الهندية تغييرًا كليًا. إلَّا أن الناس ظلوا يتوهمون بأن نظام القانون الجنائي كان إسلاميًا حتىٰ سنة (١٨٦١م) عندما بدأ العمل بقانون العقوبات الهندي لسنة (١٨٦٠م).

كان إصلاح القضاء المهمة الأولىٰ التي أراد الإنجليز إنجازها. فسنَّ كورنواليس (الحاكم العام للهند: ١٧٨٦-١٧٩٣م) في الثالث من ديسمبر سنة (١٧٩٠م) لائحة (أعيد سنها بتحري المزيد من التفاصيل بموجب اللائحة التاسعة لسنة ١٧٩٣م) أدخلت نظامًا جديدًا لمحاكم البنغال، وفرضت فيما بعد علىٰ أجزاء أخرىٰ في الهند مع اتساع سلطة الإنجليز. ونصت اللائحة علىٰ إنشاء نظام

(١) انظر:

Regulation 1803/53 ∫ 4, C 2, in James Edward Colebrooke, *Digest of the regulations and laws, enacted by the Governor-General in Council for the civil government of the territories under the Presidency of Bengal arranged in alphabetical order*, 2 vols. (Calcutta: n.p., 1807), vol. I، p. 537.

للمحاكم مكون من درجات ثلاث، يترأسها القضاة الإنجليز، ويعاونهم الفقهاء المسلمون الذين سمُّوا بالمفقهين. وكان علىٰ المفقهين شرح أحكام الشريعة التي تنطبق علىٰ ملابسات القضية التي تنظرها المحاكم. فتألفت المحكمة الجنائية العليا (صدر نظامت عدالت) من الحاكم العام ومجلسه[١]، يعاونهم رئيس قضاة المنطقة ومفتيان. وعمل في كل فرع من محاكم الدوائر قاضيان إنجليزيان يعاونهما قاضٍ شرعي ومفتٍ، وجميعهم معينون من قبل الحاكم العام. وكانت في قاعدة الهرم القضائي محاكمُ الصلح في المناطق، يرأسها قضاة منفردون ويختصون بالنظر في الجرائم البسيطة. ووُجهت المحاكم بتطبيق أحكام الشريعة - في غياب التشريع المعمول به «اللوائح»- التي تصدر إليهم من خلال الفتاوىٰ التي يفتي بها مفقهوهم «إن اتفقت مع عدالة الطبيعة» علىٰ الأقل[٢]. وفي حال اختلفت إحدىٰ محاكم الدوائر مع فتوىٰ من الفتاوىٰ، فكان لزامًا أن تحال المحاكمة إلىٰ نظامت عدالت، والتي كان عليها أيضًا الالتزام بالفتاوىٰ، إلَّا أنه جاز لها اقتراح التشريعات للقضايا المستقبلية. ولم يجز للمحاكم الانحراف عن الفتاوىٰ اللهم إلَّا بغرض تخفيف العقوبة المقترحة. ولم تلغ الطبيعة الإلزامية لفتاوىٰ المفقهين إلَّا سنة (١٨١٧م) بصدور لائحة مُنح القضاة الإنجليز بمقتضاها صلاحية نقض هذه الفتاوىٰ أو تعديلها[٣].

استعان الإنجليز بطريقتين لإصلاح التشريع الجنائي. فأصدروا الأحكام الجنائية الخاصة بكل جناية (اللوائح) وذلك بغرض تعريف الجنايات وعقوبتها تعزيرًا. وأمّا في باب التشريع الجنائي الإسلامي الصارم (جرائم الحدود والقصاص) الذي لم يريدوا تغييره، فقد أصدروا توجيهات لمفقهي المحاكم تلزمهم بأن يفتوا في قضايا بعينها علىٰ أساس فرضيات بعينها. فاستفتوا المفقهين

(١) تم الفصل بين منصبي الحاكم العام ورئيس المحكمة العليا سنة (١٨٠١م). وتألفت نظامت عدالت منذ ذلك الحين من رئيس كان لزامًا أن يكون عضوًا في الحكومة ومستشارين إنجليزيين. اللائحة ١٨٠١/٢ ق١٠، المرجع السابق، المجلد الأول (ص/٥١٦).

(٢) اللائحة ١٧٩٣/٩ ق٤٩، المرجع السابق، المجلد الثاني (ص/٨٧٩).

(٣) انظر:

Fisch, *Cheap lives and dear limbs*, p. 82.

في قضايا القتل -علىٰ سبيل المثال- عن فتواهم في حال طالب جميع الورثة بالقصاص لقتيلهم، بغض النظر عن حدوث هذه الواقعة من عدمها. ولم يمثل هذا الأمر إشكالًا لفقهاء المسلمين علىٰ الإطلاق؛ إذ إن المفتين طبقًا للنظرية الفقهية الإسلامية يفسرون الشرع علىٰ أساس الوقائع التي استفتوا فيها دون البحث عن حقيقتها. ولذلك فإن فتواهم غير ملزمة. إلَّا أن الإنجليز أخطأوا في اعتبارها ملزمة واعتبروها مبررًا للأحكام الأشد صرامة التي رغبوا في صدورها. ومن المحتمل أن الأخذ بهذه الطريقة من استعمال الفروض الفقهية[١] التي لم يمكن معارضتها من أجل إصلاح النظام القانوني قد تأثرت بالثقافة القانونية لدىٰ الإنجليز في القرن التاسع عشر. فلطالما استُعملت الفروض في قانون العرف من أجل مواءمة العدد المحدود من الأحكام المتاحة للملابسات الجديدة. وكان من شأن نطاق الحكم أن يتسع من خلال السماح بإضافة التفاصيل الفرضية لوقائع القضية. ومن الظاهر أن رجال القانون الإنجليز الذين عملوا بالهند في ذلك الوقت قارنوا الشريعة بقانون العرف، ولجأوا للفروض الفقهية لإجراء الإصلاحات اللازمة.

أسفر هذا المنهج الإصلاحي عن تطبيق مزيج من الأحكام الإسلامية والقوانين الوضعية يتصف بالالتباس ولا يخلو من الغرابة. وقد توضح لنا القضية التالية هذا الأمر؛ فالتهمة هي القتل بالسم، وهي من المسائل الإشكالية؛ لأن أبا حنيفة لا يضع التسميم في باب القتل العمد (انظر مبحث: ٢-٥-٣). وتفانىٰ المفقهون في شرح المذهب الحنفي في هذه المسألة، واقترحوا الحكم بقتل القاتل سياسةً. ولكن المحكمة أخذت في النهاية بلائحة سنة (١٧٩٩م) التي وسعت مفهوم القتل العمد أكثر بكثير من تعريفه الشرعي[٢]:

---

(١) مصطلح بالقانون الإنجليزي أقرب ما يكون للقياس في الفقه الإسلامي، وينطوي علىٰ التحايل علىٰ الشرع أو القانون - (المترجم).

(٢) «تحكم نظامت عدالت بإعدام مرتكبي جرائم القتل بالتغريق والتسميم إذا ثبتت النية وبصرف النظر عن فتوىٰ المفقهين، ما لم يعتبروا من الأشخاص الذين تجوز فيهم الرحمة، ولا تلتزم بضروب القتل في الفقه المحمدي من حيث نوع الجناية وأداتها». اللائحة ١٧٩٩/٨ ق٥، في:
Colebrooke, *Digest*, vol. I, p. 534.

«كان المتهم جوراه شاه وهو مزارع يبلغ من العمر أربعين عامًا قد تشاجر مع شخص يدعىٰ شانشل شاه بخصوص الحق في إدارة التكية [مركز صوفي] بولاية بهار التي وُقفت لها بعض أراضي الوقف. فأراد جوراه شاه الانتقام من شانشل شاه بعدما خلعه الأخير من منصب مدير التكية، راجيًا أن تعود له السيطرة علىٰ التكية بقتله لشانشل شاه. فقام جوراه شاه إذن بسم شانشل شاه، وتيسر له ذلك لأنهما كانا يقيمان في المنزل نفسه، وألقىٰ جثته ببئر، وعثر عليها الناس بعد ذلك. وتراجع جوراه شاه عن إقراره السابق في أثناء محاكمته أمام محكمة الدائرة، وادعىٰ أنه أقر بما أقره مكرهًا. ولكن كان يوجد العديد من الشهود الذين شهدوا علىٰ إقراره. فأعلن مفقه محكمة الدائرة بأن المتهم مدان إدانة كاملة بقتل شانشل شاه. وصرح في الوقت ذاته أنه بما أن المتوفىٰ تناول السم دون إكراه فعلىٰ السجين الديَّة بطلب وريث المتوفىٰ، ويعاقب بعقوبة مشددة سياسةً من أجل مصلحة العدالة العامة. فأعلن مفقهو محكمة نظامت عدالت عن وجوب معاقبة المتهم بالقتل سياسةً. فحكمت المحكمة -بموجب الفتوىٰ المذكورة وكذلك بموجب نص اللائحة علىٰ عقوبة القتل العمد بالسم- بقتل السجين بعدما ثبتت إدانته بقتل شانشل شاه»[١].

تأثر القانون الموضوعي وقانون الإجراءات بمنهج الإصلاح الإنجليزي. فأمّا الإجراءات، فوجدوا أن قواعد الإثبات الإسلامية غاية في الصرامة وكثيرًا ما كانت تحول دون الحكم علىٰ المتهم في الجريمة التي ارتكبها بالفعل. ومن المسائل الأخرىٰ التي أساءت لمفهوم العدالة عندهم هو جواز إسقاط العقوبة عن الجاني عن طريق الصلح مع المجني عليه أو الصلح بين ورثة القتيل والقاتل في جرائم القتل، وهذا ما ألغاه الإنجليز. وعدلوا أخيرًا القانون الموضوعي للقتل وجنايات الحدود في نقاط كثيرة.

---

(١) نظامت عدالت (١٨٠٥) محاكمة ٦٩، ١٠ ديسمبر ١٨٠٥.

Court of Nizamut Adawlut, *Reports of Criminal Cases, 185 [-II]* (n.p.: n.p., n.d.), pp. 64-6.

نص الإنجليز في لائحة صدرت سنة (١٨٠٣م) علىٰ أهمية توفر الأدلة القوية لإدانة المتهم: «ولكن يجوز للمحكمة في حالات الاشتباه الشديد، التي لا تصل لدرجة الإدانة، أو من ساءت أخلاقهم أن تأمر بحبس السجين حتىٰ يقدم ضمانًا علىٰ حسن سلوكه والحضور أمام المحكمة عند استدعائه»[١]. ويبدو هذا النص سيرًا علىٰ درب العرف المغولي، وهو شبيه بالقواعد العثمانية المتعلقة بمن ساءت أخلاقهم. وكانت تقاس قوة الأدلة اللازمة للإدانة بالمعايير الإنجليزية وليس بمعايير التشريع الجنائي الإسلامي بالضرورة. وهذا يتضح من المحاكمة التالية التي جرت سنة (١٨٠٥م):

«اتُهم بالك رام ذو الثلاثين عامًا بقتل رامهوري أخي ولي الدم [أي وريث القتيل]. واتضحت ملابسات الجريمة في أثناء المحاكمة باتفاق شهادة العديد من الشهود؛ إذ كان المتهم ومجهي أخت القتيل علىٰ علاقة محرمة دامت قرابة سنة. وطالما جاهدت مجهي لإنهاء علاقتها به بسبب سوء خلقه، ولكنه أصر علىٰ زيارتها. وذات ليلة من الليالي ذهب السجين [أي المتهم] لمنزل مجهي وطرق علىٰ نافذتها. فعارضته ورفضت إدخاله وقالت له إن أخويها بالمنزل وإنهما سيستاءان منها إن لم ينصرف. وعند ذلك تركها المتهم وتوعدها بالانتقام منها وأخويها. فلما خشيت من وعيده نادت علىٰ بعض جيرانها الذين وجدوا المتوفىٰ عند دخولهم المنزل وقد قطعت عنقه ولكنه ما يزال علىٰ قيد الحياة. وأخبرهم بصوت خفيض أن السجين هو الذي جرحه. ولاحظوا أيضًا وجود المتهم وهو يحمل سكينًا بيده ويجري من الحجرة التي كان يرقد بها المتوفىٰ. ومات المتوفىٰ في الليلة ذاتها، وأُمسك بالمتهم في اليوم التالي. فأعلن مفقهو محكمة الدائرة عن وجوب قتله قصاصًا بطلب شرعي. وأعلن مفقهو نظامت عدالت إدانة السجين بالقتل استنادًا للقرائن القوية التي تثبت ارتكابه للجريمة، وأوجبوا قتله أو أي عقوبة أخرىٰ يقدرها القاضي سياسةً. فحكمت محكمة نظامت

---

(١) اللائحة ١٨٠٣/٥٣ ق٢ س٦، في:

Colebrooke, *Digest*, vol. I, pp. 535-6.

عدالت بقتل المتهم بناء علىٰ ثبوت إدانته بالجريمة المتهم بارتكابها»[١].

أدرك مفقهو نظامت عدالت عدم توفر الشروط المعتبرة شرعًا في البيّنة المقدمة رغم أن محكمة الدائرة كانت قد حكمت بالقصاص من القاتل. وأفتىٰ المفقهون بالحكم بقتل المتهم سياسةً بسبب انتفاء أي شبهة في إدانته. إلَّا أن الإنجليز كانوا بعامة يمقتون استعمال عقوبات السياسة التي يقدرها القاضي. وأخذوا بمعايير الإثبات الإنجليزية لحل هذه المعضلة بدلًا من القواعد الإسلامية.

لا تقبل المحكمة بموجب أحكام الشريعة سوىٰ بشهادة الشهود المسلمين العدول. واعتبر الإنجليز هذا الحكم في بلد تدين غالبية سكانه بالهندوسية «تمييزًا شنيعًا تتضح فيه أمارات العبث والظلم كالشمس في كبد السماء بما يغني عن التعقيب عليه»[٢]. وعولج هذا «العبث» سنة (١٧٩٣م) بسن إحدىٰ اللوائح التي أوجبت علىٰ المفقهين الإفتاء بفرض أن الشهود مسلمون عدول[٣]. وأزيلت سنة (١٨١٧م) شروط أخرىٰ فرضتها قواعد الإثبات الإسلامية؛ فإذا لم تقبل الشريعة ببيّنة أحد الشهود لأسباب ربما رأىٰ فيها القاضي الإنجليزي «عدم منطقيتها وعدم كفايتها» فما عاد يلتزم بها. وكان علىٰ المفقهين الإفتاء بفرض انتفاء الاعتراض علىٰ الشهود. وما عاد شرط عدل الشهود معتبرًا بعد. ورفعت اللائحة الجديدة الجرح في شهادة ضباط الشرطة في القضايا التي حققوا فيها؛ ذلك أن العديد من فقهاء الحنفية كانوا ينفون عنهم صفة العدل.

كان من العوائق الإجرائية البارزة الأخرىٰ التي واجهت الإنجليز أن الادعاء في جرائم القتل -وكذلك بعض الجنايات الأخرىٰ- كان مسألة شخصية توقفت علىٰ رغبة المجني عليهم أو رغبة ورثتهم. فكان بوسعهم في أي مرحلة من مراحل الدعوىٰ العفو عن المتهم لقاء مقابل مادي أو من دونه. وكان يصعب علىٰ

---

(١) نظامت عدالت (١٨٠٥) محاكمة ٣٤، ٩ مايو ١٨٠٥.

Court of Nizamut Adawlut, *Reports*, pp. 30-1.

(٢) انظر فيتش مستشهدًا بأحد القضاة الإنجليز بمحكمة نظامت عدالت:

Fisch, *Cheap lives and dear limbs*, p. 47.

(٣) «يفتي المفقهون بفتواهم باعتبار الشهود مسلمين» (اللائحة ١٧٩٣/٩ ق٥٦) في:

Colebrooke, *Digest*, vol. I, p. 529.

الإنجليز قبول هذا الأمر؛ لأن الانزجار كان الغاية من معاقبة المجرمين في نظرهم. واعتبروا معاقبة الجريمة واجبًا محتمًا من واجبات الدولة لصيانة القانون والنظام. وكان وضع حد لهذا الأمر بالنسبة إلىٰ كورنواليس ركنًا مهمًا من أركان مقترحاته للإصلاح: «يبدو التخلص من تقدير العلاقات مطلبًا أساسيًا قطعًا لضمان الإنصاف في إقامة العدل، وسيشكل رقابة قوية أخرىٰ علىٰ ارتكاب جريمة القتل وغيرها من الجرائم، التي لا ريب أنها كثيرًا ما ترتكب الآن بسبب سهولة الإفلات من العقوبة من خلال القصور الفاضح في القانون الموجود»[١]. ووُجهت واحدة من أولىٰ اللوائح الجنائية التي أصدرها الإنجليز للمفقهين بالإفتاء في جرائم القتل بفرض مطالبة الورثة بالقصاص[٢]. وكثيرًا ما كان لا يفصل في قضايا الاغتصاب أيضًا بموجب الشريعة؛ لأن المجني عليها (أو أسرتها) كانت كثيرًا ما تسحب دعواها نظير وعد الجاني بزواجها. ولا جَرَمَ أن الأسرة كانت تعتبر هذا الزواج حلًا أفضل بكثير لإنقاذ شرفها من المحاكمة العامة التي تنكشف فيها سائر التفاصيل المؤلمة للقضية علىٰ رءوس الأشهاد. إلَّا أن الإنجليز أرادوا التخلص من إمكانية الصلح في القضايا الجنائية. وأنشأوا منصب المدعي العام الذي يحرك الدعوىٰ الجنائية بصرف النظر عن رغبات المجني عليهم أو ورثتهم؛ وذلك من أجل التأكيد علىٰ المصلحة العامة في مقاضاة الجريمة ومعاقبة مرتكبيها.

لم يقتصر التدخل الإنجليزي علىٰ الإجراءات الجنائية وحدها بل وطال القانون الموضوعي أيضًا. فأدخلوا إصلاحاتهم لتعديل باب القتل والجنايات الأخرىٰ. وكان الهدف الأول منها إلغاء العقوبات التي احتج عليها الإنجليز

---

(١) انظر:

Charles Grant, *Observations on the state of society among the Asiatic subjects of Great Britain with respect to morals and on the means of approving it. Written chiefly in 1792*([London]: House of Commons, 1813), p. 35.

(٢) انظر:

(Banerjee, *Background*, pp. 72-3.).

وكرر التوجيه بصيغة أكثر تفصيلًا في اللائحة ١٧٩٣/٩ ق٥٥، ٧٦ واللائحة ١٧٩٧/٤ ق٣، ٤، في:
(Colebrooke, *Digest*, vol. I, pp. 526, 534)

كالقطع والرجم. وهدفها الثاني سد الثغرات التي حالت -في أعين الإنجليز- دون إيقاع العقوبات التي يستحقها المجرمون.

وجهت لائحة صادرة سنة (١٧٩٠م) المحاكم بالأخذ بقول محمد الشيباني وأبي يوسف في شروط القتل العمد[١]. فقد ذهب الشيباني وأبو يوسف إلىٰ افتراض وجود القصد الجنائي إن استعمل الجاني سلاحًا أو أداة تقتل غالبًا، في حين يقصر أبو حنيفة القتل العمد علىٰ استعمال الجاني لشيء أو سلاح محدد أو النار (انظر مبحث: ٢-٥-٣). وهذا يعني أن القتل بحجر كبير أو التغريق لا يعتبر من القتل العمد عند أبي حنيفة. ومن البيّن أن الإنجليز اعتبروا هذا المذهب يفتقر إلىٰ صفة المنطق ويحول دون معاقبة المجرمين بما يستحقونه.

استبعدت لائحة سنة (١٧٩٩م) معظم الدفوع الأخرىٰ المستخدمة ضد تهمة القتل؛ وما عاد يوجد منذ ذلك الحين ما يحول دون عقوبة القتل «بسبب أي تمييز بين الناس». وقد ضمن هذا الأمر الحالات التي يكون فيها القتيل من بنوة القاتل أو ورثته أو عبيده. أضف إلىٰ ذلك أن عقوبة القتل ما عادت تسقط عن المشتركين في الجريمة بسقوط القصاص عن أحدهم. ونصت اللائحة أيضًا علىٰ أن القصد الجنائي وحده (بمعنىٰ تعمد القتل) هو العامل الرئيس في جواز الحكم بالقصاص، واقتصر نوع القتل أو أداة الجريمة علىٰ كونهما أسبابًا لتحديد هذا القصد. ووضع التسميم والتغريق علىٰ قدم المساواة مع ضروب القتل الأخرىٰ من هذا المنطلق[٢]. فيُقتل سياسةً في شريعة المغول -كما هو الحال في الإمبراطورية العثمانية- من يقتلون بهذه الأساليب. فأراد الإنجليز بمقتهم لقاعدة السياسة التمسك بمفهومهم لسيادة القانون بتغيير حكم القصاص بدلًا من الاعتماد علىٰ أحكام السياسة.

---

(١) انظر:

(Banerjee, *Background*, pp 72-3.).

وكرر التوجيه باللائحة ١٧٩٣/٩ ق٧٥، في:

(Colebrooke, *Digest*, vol. I, p. 533.).

(٢) اللائحة ١٧٩٩/٨ ق٢-٥، في:

(Colebrooke, *Digest*, vol. I, p. 534.)

ألغي سنة (١٨٠١م) واحد من آخر العوائق المذهبية التي حالت دون الحكم بقتل القاتل عمدًا. فقد حار الإنجليز في القاعدة التي تقول إن القتل الخطأ في التشريع الجنائي الإسلامي يشتمل علىٰ تلك الحالات التي يخطط فيها الشخص للقتل ولكنه يخطئ من يقصده فيقتل غيره. فلا قود علىٰ مثل هذا القاتل في الشريعة؛ لأنه لم يتعمد قتل القتيل. ولذلك سنَّ الإنجليز نصًا يقول: «إذا تعمد القاتل قتل شخص فقتل غيره بطريق الخطأ، فعلىٰ المفقهين أن يفتوا بفتواهم في حال ارتكابه لجريمة القتل التي تعمدها».

ومن العجيب أن الإنجليز لم يجدوا صعوبة تذكر في سقوط القصاص عن القاتل بدافع الانفعال العاطفي. فيجوز للقاتل في الشريعة (انظر مبحث: ٢-٣-٣) الدفع بقتل زوجته أو أحد محارمه النساء أو عشيقها أو الاثنين معًا؛ لأنه وجدهما يزنيان. وتوضح هذه القضية أن الإنجليز قد قبلوا بهذا الدفاع بالكلية، ولكن لأسباب مختلفة تمامًا:

«وجهت لجوبيناث وهو فلاح بالغ من العمر ثلاثين عامًا تهمة قتل هوري كيشان الذي كان علىٰ علاقة محرمة بأخته رغم تحذيره بالابتعاد عنها. فخنق جوبيناث المجني عليه ذات يوم عندما رجع إلىٰ المنزل ووجده مع أخته في الفراش. ثم ألقىٰ بجثته في بركة ماء، حيث عثر عليها أخو المجني عليه. فذهب أخوه لمنزل جوبيناث لعلمه بأن المجني عليه كان ينوي الذهاب إلىٰ هناك. فأخبرته أخت جوبيناث بما حدث وأبلغ الشرطة بالواقعة. أقر جوبيناث بما وقع منه في أثناء التحقيقات، ولكنه تراجع عن إقراره في الجلسة التي عقدت أمام محكمة الدائرة وأنكر الجريمة. ومع ذلك، أفتىٰ مفقهو محكمة الدائرة بثبوت جريمة القتل العمد ضد جوبيناث واستحقاقه للقتل قصاصًا. وأفتىٰ مفقهو نظامت عدالت عند مراجعة الفتوىٰ بأن الملابسات التي ذكرها جوبيناث في إقراره تشفع لجريمة القتل، وندبوا تبرئته من الجريمة لعدم وجود أدلة أخرىٰ. فأخذت نظامت عدالت بهذا الحكم ولكنها بررت البراءة بسبب: الثورة المفاجئة للعقل التي يبدو أن الجريمة ارتكبت خلالها ضد المتوفىٰ الذي وجد مع أخت السجين في

موقف مخل بعد تحذيره من ذلك»[1].

ومن الظاهر أن هذا الدفاع كان يمثل بالنسبة إلىٰ القضاة الإنجليز استفزازًا يتعارض مع القصد الجنائي، في حين يعتبر هذا الفعل في الشريعة مبررًا (بل مندوبًا) لانتفاء الفعل الجنائي؛ وذلك لضرورة القتل في ظل هذه الملابسات لكفّ الجريمة في أثناء وقوعها (انظر مبحث: ٢-٣-٣). ولم يلغ هذا الدفاع إلّا في سنة (١٨٢٢) عندما صدرت لائحة بتوجيه المفقهين بالفتيا علىٰ سبيل عدم دفع المتهم بمثل هذا الادعاء[2].

كان من الأوجه الأخيرة التي أساءت لمفاهيم الإنجليز عن العدالة العامة في باب القتل هو القاعدة التي تعتبر القتل الخطأ من الضرر الذي يوجب الديَّة. وفزع الإنجليز من أن ورثة القتيل هم من كانوا يتلقون «الغرامة» -كما كانوا يسمون الديَّة. واعتبروها نوعًا من الكفارة المادية التي تعبر عن شراء الأنفس البشرية بمبلغ من المال. فنص الإنجليز سنة (١٧٩٧م) علىٰ أن «الحكومة وحدها هي التي تنتفع من الحكم بالتعويض المالي الذي يحكم به للأفراد أو يحصل منهم في أي قضية جنائية وكذلك أي حكم يصدر بالغرامة». وكانت الديَّة التي يفتي بها المفقهون تخفف إلىٰ الحبس[3]. وصيغ هذا الحكم بمزيد من الدقة سنة (١٨٠١م). وما عاد ينطبق تخفيف الديَّة إلىٰ الحبس منذ ذلك الحين في قضايا القتل العمد أو في قضايا «القتل بالخطأ المحض، في مقاضاة الفعل الشرعي، ودون وجود أي قصد جنائي» ولئن أفتىٰ المفقهون بالديَّة[4]. وصدرت العديد من

---

(١) نظامت عدالت (١٨٠٥) محاكمة ٨٣، ٢٩ أكتوبر ١٨٠٥.

Court of Nizamut Adawlut, *Reports*, pp. 80-82.

(٢) اللائحة ١٨٢٢/٤ ق٧، في:

Fulwar Skipwith, *The magistrate's guide; being an abridgment of the criminal regulations and acts of the circular orders and constructions; and of the cases decided and reported by the Court of Nizamut Adawlut, under the Presidency of Fort William, in Bengal* (Calcutta: G. H. Huttman, Bengal Military Orphan Press, 1843), p. 69.

(٣) اللائحة ١٧٩٧/١٤ ق٣، في:

(Colebrooke, *Digest*, vol. II, p. 881).

(٤) اللائحة ١٨٠١/٨ ق٦، في:

(Colebrooke, *Digest*, vol. II, p. 882).

الأحكام عن نظامت عدالت ببراءة المدعىٰ عليهم الذين قتلوا بطريق الخطأ في أثناء تصويبهم علىٰ الحيوانات، رغم أن فتاوىٰ المفقهين ألزمتهم بالديَّة[1]. ولا تشير أي من اللوائح لمسئولية العاقلة عن الديَّة (التي كانت لتسيء بشدة لأفكار الإنجليز عن العدالة الجنائية)؛ ولعل هذا مرجعه إلىٰ أنها لم يكن لها دور في العرف القانوني المغولي قبل الاستعمار[2].

لا يبدو أن القصاص في حالة الجرح كان شائعًا قبل أن يستتب للإنجليز حكم البلاد ولم يصدروا تشريعات خاصة في هذا الصدد. وقد تستخدم اللائحة التي تنص علىٰ تخفيف أحكام القطع إلىٰ الحبس فيما يتعلق بالحدود (انظر أدناه) في الحالة المستبعدة التي يحكم فيها المفقهون بالقصاص للجرح. وأصدر الإنجليز لائحة فيما يتعلق بدية المجروح تشبه ما يسري في أحكام القتل؛ إذ وجهت محاكم الدائرة بـ«تخفيف» فتاوىٰ مفقهيها بالديَّة أو الغرامات المالية لأي فعل بخلاف القتل إلىٰ الحبس لمدة تتناسب مع هذا الفعل[3].

أكدت اللائحة الجنائية الموضوعية الأولىٰ لسنة (١٧٩٣م) فيما يتعلق بباب الحدود علىٰ العرف الموجود بالفعل بتخفيف عقوبة القطع إلىٰ الحبس والأشغال الشاقة «لمدة سبع سنوات لكل طرف»[4]. وصدرت لائحة بعد ذلك بعشر سنوات تجرد باب الحدود من دفوعه الخاصة كالشبهة وقواعد الإثبات الصارمة. ونص القسم المتعلق بهذا الأمر أنه في حال غياب البنود التشريعية . . .

---

(١) انظر:

Skipwith, *The magistrate's* guide، p. 70.

(٢) ربما لم تكن للعاقلة أهمية عملية بالهند. انظر:

John Herbert Harington, *An analysis of the laws and regulations enacted by the Governor General in Council, at Fort William*، *in Bengal, for the civil government of the British territories under that Presidency* (London: A. J. Valpy, 1821), p. 258.

(٣) اللائحة ١٧٩٧/١٤ ق٤، في:

(Colebrooke, *Digest*, vol. II, p. 882).

(٤) اللائحة ١٧٩٣/٩ ق٥١، في:

(Colebrooke, *Digest*, vol. II, p. 879).

«. . . وكانت الجريمة تقتضي الحد شرعًا لاكتمال الإدانة، وفي حال قضت الفتوىٰ بتعزيره لعدم اكتمالها شرعًا؛ فعلىٰ المحكمة -إن وقر في صدرها إدانة المتهم- أن تطلب صدور فتوىٰ ثانية تنص علىٰ الحد في حال اكتمال الإدانة، وتحكم علىٰ السجين بموجب هذه الفتوىٰ الثانية».

ينطبق الأمر عينه «في حال سقوط الحد الشرعي بسبب بعض الاستثناءات الخاصة التي لا تؤثر في جرم الجناية ومجافاتها للعدالة العامة»[1]. مما يعني أنه إذا اتهم شخص بالسرقة، وتوفرت الأدلة علىٰ ذلك، ولكنها لا تكفي لحده، أو في حال كفاية الأدلة ولكن المتهم كان قد سرق من ابنه؛ فمع ذلك يقام عليه -في الحالة الثانية- حد السرقة الذي خففه الإنجليز إلىٰ الحبس المديد. وقد حددت اللائحة ذاتها هذا المبدأ بالتفصيل فيما يتعلق بالحرابة التي لا يسقط حدها . . .

«. . . بقصور أي من المحاربين أو بجنونه أو بقرابته للمصال عليه، أو بكونه صاحب مصلحة مشتركة في المال المنهوب، أو بكون المصال عليه غير معصوم عصمة مؤبدة، أو بكون المال لم يكن مؤتمنًا لأي منهم، أو بكون نصيب كل واحد منهم لا يبلغ نصاب عشرة دراهم»[2].

كان المفقهون يذكرون أسباب التعزير في فتاويهم في الجنايات التي تقتضي العقوبة تعزيرًا، ولكنهم يتركون تقديرها للمحكمة. وكان الحد الأقصىٰ للتعزير تسعًا وثلاثين جلدة أو الحبس مدة سبع سنوات عند محاكم الدوائر وأي عقوبة خلا الموت عند نظامت عدالت. ووُجهت المحكمة الأخيرة «بالنص علىٰ عقوبة القضية في المستقبل» بمعنىٰ سن التشريعات التي تغطي الجناية[3]. ويمكننا الوقوف علىٰ واحد من الأمثلة الأولىٰ لمثل هذه التشريعات في لائحة سنة (١٧٩٧م) التي أوجبت التعزير في شهادة الزور. فكان يجوز معاقبة المتهم

---

(١) اللائحة ١٨٠٣/٥٣ ق٢، م٣-٥، في:

(Colebrooke, *Digest*, vol. II, p. 884).

(٢) اللائحة ١٨٠٣/٥٣ ق١، في:

(Colebrooke, *Digest*, vol. I, p. 536).

(٣) اللائحة ١٨٠٣/٥٣ ق٢، م٧، ق٧، م١، ٣، في:

(Colebrooke, *Digest*, vol. I, p. 534, vol. II, pp. 462, 878).

بالتشهير أو بالعقاب البدني أو كليهما. وجاز كيّ جباه الجناة في قضايا بعينها «عن طريق العملية التي سميت جودينا»[1].

قام الإنجليز إذن بين عامي (١٧٩٠-١٨٠٧م) بتحويل التشريع الجنائي الإسلامي تمامًا وطمس معالمه. فاستبدلوا الادعاء الشخصي في الجرائم بادعاء الدولة. وجاز القود علىٰ أي شخص قتل عمدًا بغض النظر عن ملابسات الجريمة. وما عاد يحق لورثة المجني عليه في جرائم القتل والمجني عليه نفسه في قضايا الجرح المطالبة بالديَّة. وعوقبت جرائم القتل والجرح غير العمد الموجبة للعقوبة بالحبس، في حين تسقط الديَّة والحبس عن الجاني في هذه الجرائم بمقتضىٰ الشريعة ولئن لم يكن قد تصرف بطريق الخطأ. وألغيت حدود القطع والرجم وأبطلت الدفوع المتعددة في قضايا الحدود التي استندت لقواعد الإثبات الصارمة وفكرة الشبهة. وقد فَقَد التشريع الجنائي المعمول به في المحاكم الهندية شخصيته الإسلامية برمتها ولم يبق له من الإسلام اللهم إلا اسمه، وذلك رغم أن المفقهين استمروا في عملهم حتىٰ سنة (١٨٦٤م). إلَّا أن التشريع الجنائي الذي وضع بذلك لم يلغ رسميًا إلا بسن قانون العقوبات الهندي الجديد سنة (١٨٦١م).

(٤-٢-٢) نيجيريا[2]

سار الإنجليز علىٰ درب مماثل في شمال نيجيريا بعد إصلاحاتهم بالهند بقرن من الزمان. وسمحوا بمواصلة الأخذ بالتشريع الجنائي الإسلامي -شأن العديد من نظم القانون المحلي- وتدخلوا في طريقة تطبيقه وأثروا في المسائل

---

(١) اللائحة ١٧٩٧/١٧ ق٢، في:

(Colebrooke, *Digest*, vol. II, p. 882).

(٢) عولت في هذا المبحث علىٰ هذه المراجع:

J. N. D. Anderson, *Islamic law in Africa* (London: HMSO, 1954), pp. 195-204; A. G. Karibi-Whyte, *History and sources of Nigerian criminal law* (Ibadan: Spectrum Law Publishers, 1993); E. A. Keay and S. S. Richardson, *The native and customary courts of Nigeria* (London etc.: Sweet & Maxwell, 1966); and Abdulmalik Bappa Mahmud, *A brief history of Shari ah in the defunct Northern Nigeria* (n.p.: n.p., 1988).

التي اعتبروها مجافية لعدالة الطبيعة. وحدث في تلك العملية أن «وُطنت» الشريعة بما يتفق والمفاهيم الغربية -لا سيما الإنجليزية- عن العدالة الجنائية. وانتهىٰ العمل بالتشريع الجنائي الإسلامي سنة (١٩٦٠م) مع الأخذ بقانون العقوبات لشمال نيجيريا لسنة (١٩٥٩م).

اختلف الإطار المؤسسي لتطبيق التشريع الجنائي الإسلامي في نيجيريا عن الإطار الذي وضعه الإنجليز في الهند أيام استعمارهم لها. فلم يعمل في المحاكم الإسلامية النيجيرية سوىٰ القضاة المسلمين، في حين كان القضاة الإنجليز هم من يطبقون التشريع الجنائي الإسلامي في الهند. إلَّا أن رجالات الاستعمار الإنجليزي أشرفوا علىٰ جهاز القضاء الإسلامي لضمان عدم النطق بأحكام تتضمن القطع أو التعذيب أو ما يجافي «عدالة الطبيعة والإنصاف والضمير». وكانت النتيجة شبيهة بما حدث في الهند. إلَّا أنه خلافًا لذلك، فقد كان التدخل في شمال نيجيريا محدودًا بحدود أكثر من الهند. ويرجع هذا الأمر لعوامل بعضها مؤسسي؛ فكان القضاة الإنجليز هم من يطبقون التشريع الجنائي الإسلامي في الهند، في حين كانت المحاكم الإسلامية هي القائمة علىٰ تطبيقه في شمال نيجيريا. والأهم هو التغيير الطارئ علىٰ طريقة التفكير في القانون الجنائي والذي كان حادثًا في إنجلترا في الوقت ذاته. فكان المديرون الإنجليز في الهند في أواخر القرن الثامن عشر قد أرادوا إصلاح التشريع الجنائي الإسلامي لما وجدوه فيه من شدة التساهل وكثرة الثغرات، وليس بذلك الأداة المناسبة لإنفاذ القانون وحفظ النظام. ويبدو أن موظفي الاستعمار الإنجليزي في شمال نيجيريا بعد ذلك بقرن من الزمان كانوا أشد حرصًا علىٰ تحقيق التناغم في تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي عن طريق المحاكم الإسلامية مع العرف القانوني للمحاكم الأخرىٰ، وذلك استنادًا للقانون الجنائي لسنة (١٩٠٤م)، لا سيما في باب القتل. فقاموا بالحد من صلاحية المحاكم الإسلامية في إصدار أحكام القتل، ولم يجيزوها إلَّا إذا أجازها القانون الجنائي لسنة (١٩٠٤م)، وذلك بدلًا من توسيع نطاق إيقاع عقوبة القتل كما فعل الإنجليز في الهند.

ترك الإنجليز عندما احتلوا شمال نيجيريا نحو (١٩٠٠م) الأمراء المحليين في مناصبهم، محاولين بذلك حكم البلاد من خلال الهيكل القضائي والهيكل الإداري القائمين. وقد استند إعلان المحاكم الأهلية لسنة (١٩٠٠م) لهذا المبدأ؛ إذ جاز للمقيم الإنجليزي (أي حاكم الولاية) بموافقة الأمير (الحاكم المحلي) إنشاء محاكم أهلية لها كامل الاختصاص علىٰ أهل البلاد في المسائل الجنائية والمدنية. واستعمل الإنجليز هذه الصلاحية لإضفاء الصفة الرسمية علىٰ محاكم الأمراء ومحاكم الكالي القائمة (ويقصد بالكالي القاضي الشرعي، وهي مشتقة من اللفظ العربي). وكان الأمراء يعينون القضاة الذين كان عليهم تطبيق الفقه المالكي باعتباره قانون البلاد وعرفها، وذلك بعد موافقة المقيمين الإنجليز. وجاز للقضاة الحكم بأي عقوبة شاءوها خلا القطع والتعذيب أو العقوبات التي تجافي الإنسانية وعدالة الطبيعة. وتمتع المقيم الإنجليزي بصلاحيات واسعة للإشراف علىٰ المحاكم ومراقبة عملها. فجاز له دخول المحاكم وتفتيشها، أو تعديل الأحكام وتخفيفها وإيقافها، أو إعادة المرافعات أمام محكمة أهلية أخرىٰ، أو نقلها لإحدىٰ محاكم الولايات (أي محكمة تطبق قانون العرف الإنجليزي). وفي خطاب له سنة (١٩٠٢م) بمدينة صكتو الواقعة شمال البلاد، وصف اللورد لوجارد الحاكم العام الإنجليزي سياسته علىٰ النحو الآتي:

«سيدير القضاة (الكالي) والأمراء محاكم القانون كما جرىٰ قديمًا، ولكن لا للرشوة، ولا للقطع وحبس الناس في سجون غير آدمية ... ولا لتنفيذ أحكام القتل دون موافقة المقيم ... ويحق لكل مواطن أن يطعن في الحكم أمام المقيم الذي سيجتهد مع ذلك لتأييد صلاحية المحاكم الأهلية للنظر في القضايا الأهلية طبقًا لقانون البلاد وعرفها»[١].

كان للمحاكم الأهلية الاختصاص الكامل منذ البداية في المسائل الجنائية. إلَّا أنه كان لزامًا لأحكام القتل التي كانت تنطق بها محاكم الأمراء -باعتبارها كانت تأتي علىٰ قمة الهرم القضائي- أن يوافق عليها الحاكم العام بعد مراجعتها

---

(١) انظر:

Karibi- Whyte, *History*, p. 177.

من قبل المقيم. ولم يلغ التشريع الجنائي الشرعي من شمال نيجيريا عندما سُنَّ بها القانون الجنائي سنة (١٩٠٤م) الذي اعتمد علىٰ القانون الإنجليزي. وقد نص القسم الرابع من هذا القانون علىٰ أنه: «لا يحاكم شخص ولا يعاقب في أي محكمة في نيجيريا بخلاف المحاكم الأهلية علىٰ جناية ما إلَّا بموجب البنود الصريحة لهذا القانون أو أي قانون محلي أو أي قانون آخر». وقد أسقط هذا القسم عن المحاكم الأهلية المبدأ القائل بوجوب استناد الأحكام الجنائية لقانون وضعي، وأجاز لها محاكمة الجنايات بموجب الشريعة (باعتبارها قانون البلاد) بصرف النظر عن كون القانون الجنائي يعاقب عليها أو يبيحها، بل وإن كانت من المسائل التي لم يتطرق لها القانون الجنائي. فتمكنت المحاكم الأهلية إذن من الحكم علىٰ الأشخاص المتهمين بالزنا، الذي يعتبر من جنايات الحدود بموجب الشريعة، ولكن ليس بموجب القانون الجنائي لسنة (١٩٠٤م).

امتد تطبيق المحاكم الأهلية للشريعة في الشمال لعرفها وإجراءاتها. ومنحت السلطات الإنجليزية هذه المحاكم قدرًا كبيرًا من الحرية. ففي حكمها الصادر سنة (١٩٣٠م) اعترفت محكمة استئناف غرب أفريقيا -وهي أعلىٰ محكمة استئناف للمستعمرات الإنجليزية بغرب أفريقيا- بقاعدة القسامة عند المالكية، والتي يحكم بمقتضاها بالقود علىٰ المتهم الذي قامت عليه البيّنة -ولكنها لا تكفي لإدانته- إذا حلف أولياء القتيل خمسين يمينًا ضده (انظر مبحث: ٢-٢-٣-٢). وقد وجد أمير محكمة كاتسينا أن شخصًا يدعىٰ عبد الله كوجي مدان بالقتل عمدًا، رغم عدم إقراراه بالجناية وعدم وجود شهود عليها، ولا بيّنة شرعية أخرىٰ تبيِّن ارتكابه لها. إلَّا أنه وجد اللوث الذي يثبت إدانته. ولم تؤيد محكمة استئناف غرب أفريقيا الحكم ولكنها ردت القضية ووجهت محكمة الأمير بالبحث عن أولياء القتيل لحلف أيمان القسامة لجعل الحكم شرعيًا. وشرحت محكمة الاستئناف موقفها علىٰ النحو الآتي:

«لا نرغب في التدخل في الأحكام الصادرة وفقًا لقانون البلاد، والمبدأ المتبع هو قبول القرار والحكم الصادرين عن المحاكم الأهلية التي تعد جزءًا لا يتجزأ من نظامنا القضائي، بموجب الإجراءات التي نص عليها

قانون البلاد، ولا يتسم بالجور الواضح ولئن اختلف الإجراء بشدة عن عرف المحاكم الجنائية الإنجليزية»[1].

ما توصلت اللهم إلَّا لحكم واحد في باب الإجراءات الجنائية أعلن فيه مجافاة النص الشرعي لعدالة الطبيعة والإنصاف والضمير. وكان ذلك في إحدىٰ قواعد الحدود التي مفادها أنه في حال أقام المدعي البيّنة الكاملة فلا يجوز للمدعىٰ عليه الدفاع عن نفسه (سوىٰ لإقامة البيّنة التي تطعن في شهادة من شهدوا ضده). وقد وجد أمير محكمة هادجيا في هذه القضية إدانة رجل يدعىٰ جوري بالقتل في أثناء محاولته للسرقة؛ ولذلك حكم بقتله. فألغت المحكمة الاتحادية العليا الحكم في أثناء الاستئناف بسبب عدم السماح للمدعىٰ عليه بالدفاع عن نفسه. ويرجع ذلك إلىٰ أنه لا يجوز للمتهم أن يقيم البيّنة نيابة عن نفسه بموجب قواعد الإثبات الشرعية، في حين يجيز له القانون الإنجليزي ذلك ولكن في منصة الشهادة. وذهبت المحكمة إلىٰ أن قاعدة الإثبات والإجراءات الشرعية هذه تجافي عدالة الطبيعة والإنصاف والضمير[2].

طُبق الفقه المالكي عن ظهر قلب في باب القتل والجرح. وكانت محاكم الأمراء -قدر استطاعتها- تصنف القتل في باب قتل الغيلة (انظر مبحث: ٢-٥-٣) أو الحرابة (انظر مبحث: ٢-٦-٣)؛ وذلك لتضمن الحكم بقتل القاتل؛ وأصبح بوسعها منذ ذلك الحين النطق بأحكام القتل بصرف النظر عن موقف أولياء الدم. وإن استحال ذلك ولم يجز الحكم بقتل القاتل عمدًا لعفو أولياء الدم عنه أو لسبب آخر، فيكون الحكم كما هو مقرر عند المالكية الحبس لمدة سنة واحدة والجلد مائة جلدة، فضلًا عن الديَّة. واختلف مقدار الديَّة باختلاف المدن

---

(١) انظر:

Abdullahi Kogi and Others v. Katsina Native Authority (1930) 14 NLR 49 as quoted in ibid.، pp. 4-162. See also Mahmud ،*A brief history*، p. 18.

(٢) انظر:

Guri v. Hadejia Native Authority (1959) 4 FSC 44, discussed and criticised in M. Tabi'u, 'The impact of the repugnancy test on the application of Islamic law in Nigeria', *Journal of Islamic and Comparative Law* (Zaria), 18(1991), 53-76.

والولايات، وكانت زهيدة نوعًا ما إذ تراوحت بين الاثني عشر إلىٰ الستين جنيهًا إسترلينيًا. ولا قصاص في الجرح، وكانت حجتهم المعتادة في إسقاطه هي تعذر القصاص من المحكوم عليه دون المساس بحياته. واستعيض عنه بالتعويض المالي (الديَّة أو الأرش أو حكومة عدل) بالإضافة إلىٰ الحبس أو الغرامة.

أخلصت المحاكم في تنفيذ أحكام الحدود فيما عدا أحكام الصلب والرجم والقطع التي أوقفت تنفيذها وخففتها للحبس كما رأينا من قبل. وكان الضرب بالعصا والجلد بالسوط من العقوبات المشروعة أيضًا، ولكن كان لزامًا للأحكام التي تقضي بهذه العقوبات أن يؤكدها الأمير أو مسئول المنطقة[1]. وتنوعت عقوبة الجلد، فكان يوجد بخلاف الجلد المعتاد الجلد المفروض علىٰ سبيل الحد «الجلد حدًا». وكان يقام هذا الحد بسوط من جلد البقر، وعن طريق جلاد يمسك بشيء تحت ذراعه بحيث يكبحه عن استعمال كامل قوته. ولم تنطوِ هذه العقوبة علىٰ تعذيب البدن، وإنما علىٰ إذلال النفس[2]. واعترض الإنجليز علىٰ جلد النساء، وخُفف جلدهن للحبس أو الغرامة.

طمست نتيجة القيود التي فرضت علىٰ إقامة الحدود الفوارق بين جنايات الحدود والجرائم المماثلة التي تعاقب تعزيرًا لا حدًا؛ ذلك أنها اقتضت جميعها الآن الحبس عقوبة لفاعلها. ولم يوجد اختلاف كبير بين عقوبة الزاني المحصن والزاني غير المحصن. فكان يحكم علىٰ المحصن والمحصنة بالحبس، بينما يحكم علىٰ غير المحصن بالجلد مائة جلدة والحبس، وعلىٰ غير المحصنة بالحبس أو الغرامة (بدلًا من الجلد). وطبقت قاعدة المالكية المتعلقة بالبيّنة والتي تجيز اتهام المرأة بالزنا بسبب حملها من دون زواج (ما لم تثبت تعرضها للاغتصاب). وطبقت علىٰ الحرابة شروط السرقة، اللهم إلَّا إذا قُتل شخص في أثناء وقوعها، مما خول محكمة الأمير الحق في الحكم بقتل المتهم تطبيقًا

---

(١) انظر:

Native Courts Ordinance 1933, ∫ 16.

(٢) انظر:

Alan Gledhill, *The penal codes of Northern Nigeria and the Sudan* (London: Sweet &Maxwell, 1963), pp. 768-9.

للقواعد الشرعية ذات الصلة. وغالبًا ما حُد القاذف وشارب الخمر بالجلد ثمانين جلدة أو عُوقبا بالغرامة.

كان أحد التعديلات التي أجريت في القانون الجنائي إيذانًا بالتعديل التدريجي في تطبيق الفقه المالكي في باب القتل. فتغيرت سنة (١٩٣٣م) العلاقة بين القانون الجنائي لسنة (١٩٠٤م) والقانون المعمول به في المحاكم الأهلية عندما عُدِّل القسم الرابع من القانون الجنائي؛ إذ حذفت عبارة «بخلاف المحاكم الأهلية» التي منحت المحاكم الأهلية الاختصاص بمحاكمة -بموجب قانون البلاد- الجنايات التي لم ينص عليها القانون الجنائي، وأصبحت الصياغة علىٰ هذا النحو: «لا يحاكم شخص ولا يعاقب بأي محكمة في نيجيريا علىٰ جناية ما إلَّا بموجب البنود الصريحة لهذا القانون أو أي قانون محلي أو أي قانون آخر».

لم يتغير العرف القضائي في بادئ الأمر. وجرت العادة علىٰ تفسير عبارة «أو أي قانون محلي آخر» علىٰ أنه إشارة لقانون المحاكم الأهلية، والذي أجاز للمحاكم الأهلية صراحة إصدار أحكامها بموجب قانون البلاد وعرفها، وبذلك بمقتضىٰ الشريعة[١]. إلَّا أن محكمة استئناف غرب أفريقيا فسَّرت التعديل علىٰ نحو مختلف سنة (١٩٤٧م). فكانت محكمة أمير جواندو قد حكمت بقتل شخص قتل عشيق زوجته. ودافع المتهم عن نفسه بشرعية القتل بسبب العلاقة المحرمة بين زوجته وعشيقها. إلَّا أن المحكمة ردت دفاعه، وقالت إن الشريعة لا تقره إلَّا في حالة تعرض نفسه للخطر. فألغي هذا الحكم في الاستئناف. وحكمت محكمة الاستئناف بأن المتهم قد تصرف بسبب تعرضه للاستفزاز؛ ولذلك لا يوضع فعله في باب القتل [مع سبق الإصرار]، بل في باب القتل العمد، الذي لا يعتبر من الجنايات الموجبة للقتل بموجب القانون الجنائي. ولذلك لا يمكن الحكم بقتله رغم أن قتله مبرر شرعًا[٢].

---

(١) جاء في القسم العاشر (البند الثاني) من قانون المحاكم الأهلية لسنة (١٩٣٣م) ما نصه: «يجوز للمحاكم الأهلية .... الحكم بالغرامة أو بالحبس ... أو يجوز لها الحكم بأي عقوبة يقرها قانون البلاد أو عرفها، شرط ألَّا تشتمل علىٰ القطع أو التعذيب، ولا تجافي عدالة الطبيعة والإنسانية».

(٢) انظر:

=

وقع لغط كثير بسبب هذا الحكم، وكان من بين التفسيرات الشائعة له أن المحاكم الأهلية في الشمال اقتصر عليها العمل بالتشريع الجنائي الإسلامي في المسائل التي سكت عنها القانون الجنائي، وتوجب عليها العمل بالقانون الجنائي فيما سوىٰ ذلك. وعُدِّل قانون المحاكم الأهلية سنة (١٩٤٨م) بعد اعتراض القضاة المسلمين علىٰ ما اعتبروه اعتداء غير مبرر علىٰ اختصاصهم. ونصت الصياغة الجديدة للقانون علىٰ أنه في حال شكل الفعل جناية بموجب كل من القانون الوضعي وقانون العادات والتقاليد، فإن العقوبة القصوىٰ التي يجوز للمحكة الأهلية الحكم بها هي العقوبة التي نص عليها القانون الوضعي. وكان المبدأ الأساسي المتبع ههنا هو أنه علىٰ المحكمة إدانة مثل هذه الجنايات بمقتضىٰ قانون البلاد والاسترشاد بالقانون الجنائي بعد ذلك لإصدار حكمها.

تسبب تطبيق المبدأ الجديد في تعقيدات متعلقة بمحاكمة جرائم القتل ومعاقبة مرتكبيها. وتمثلت المشكلة الرئيسة في أن القتل (عمدًا) في الشريعة يصنف في باب الجنايات الموجبة للقصاص، في حين لا يقتل القاتل بموجب القانون الجنائي لسنة (١٩٠٤م) إلا إذا قتل مع سبق الإصرار. وجاز بموجب القانون المعدل إلغاء الأحكام الصادرة عن محاكم الأمراء بقتل القاتل دون ترصد لتعارضها مع القانون الجنائي لسنة (١٩٠٤م). وتمثل التعقيد الثاني في فكرة الادعاء الشخصي في الجريمة ومفهوم اقتصار القصاص علىٰ كون دية القتيل مساوية لدية القاتل أو أعلىٰ منها. وكان عفو أولياء الدم عن القاتل أو تدين القتيل بالمسيحية يحول دون القصاص منه عند المالكية، ولئن قتل مع سبق الإصرار. واكتفت المحكمة الشرعية في مثل هذه القضايا بموجب الفقه المالكي بالحكم علىٰ القاتل بجلده مائة جلدة وحبسه لمدة عام. وكانت العقوبة بعد تعديل قانون المحاكم الأهلية تصدر بموجب القانون الوضعي بمجرد إثبات المحكمة الشرعية لوقائع القضية وإدانة المتهم.

= Tsofo Gunna v. Gwandu Native Authority (1947) 12 WACA 141, discussed in Mahmud, *A brief history*, pp. 17-18, and Muhammad Tabi'u, 'Constraints in the application of Islamic law in Nigeria', in *Islamic law in Nigeria: application and teaching*, ed. S. Khalid Rashid (Lagos etc.: Islamic Publications Bureau, 1986), pp. 75-85.

انتهىٰ تطبيق المحاكم الشرعية للتشريع الجنائي الإسلامي بالحدود والرقابة التي فرضت عليها سنة (١٩٦٠م)، عندما بدأ العمل بقانون العقوبات الجديد لمنطقة الشمال لسنة (١٩٥٩م). وقد عول هذا القانون علىٰ القانون الإنجليزي بشدة؛ وذلك لاستناده علىٰ بنود قانون العقوبات الهندي لسنة (١٨٦١م) وقانون العقوبات السوداني لسنة (١٨٩٩م). إلَّا أنه اشتمل علىٰ بنود بعينها تناثرت بين صفحاته واشتقت من التشريع الجنائي الشرعي. فبقي الزنا (القسمان ٣٨٧-٣٨٨) وشرب الخمر (القسم ٤٠٣) من الجرائم التي يعاقب عليها القانون، ولكنها اقتصرت علىٰ المسلمين دون سواهم. أضف إلىٰ ذلك أنه أمكن الحكم علىٰ جناة المسلمين -بالإضافة إلىٰ العقوبات التي نص عليها القانون- بالجلد حدًا (انظر ما تقدم) في حدود الزنا والقذف وشرب الخمر (القسم ٦٨ (البند الثاني)). وكان القصد من هذا النوع من العقاب البدني الانزجار بخزي المحدود أمام الناس، وليس الألم الناتج عنه. وما يزال العمل جاريًا بقانون العقوبات لسنة (١٩٥٩م) للذميين المقيمين في ولايات الشمال. وقد استُبدل للمسلمين بقوانين العقوبات الشرعية المتعددة التي سنتها ولايات الشمال بداية من سنة (٢٠٠٠م).

(٤-٣) الازدواجية القانونية: الفصل بين أبواب الشريعة والسياسة

هَلُمَّ نعود إلىٰ القضية التي قدمتها في صدر هذا الفصل، وهي محاكمة لصوص القاهرة سنة (١٨١٢م). فقد استعمل حاكم القاهرة صلاحيات السياسة لمعاقبة الثلاثة بقطع أيديهم، وقد أثبتت تهمهم بمحكمة شرعية، ولكن ليس بمقتضىٰ قواعد الإثبات الصارمة التي يشترط توفرها لإقامة حد السرقة. ولا غرابة في هذه الإجراءات بموجب القانون العثماني؛ لأن مصر كانت ما تزال جزءًا من الإمبراطورية العثمانية. إلَّا أنه تزايدت المعارضة من ثلاثينيات القرن التاسع عشر فصاعدًا علىٰ التطبيق المطلق لعقوبات السياسة وأجريت الإصلاحات في كل من مصر والإمبراطورية العثمانية. وعلىٰ النقيض من الهند ونيجيريا اللتين أثرت فيهما الإصلاحات في الأخذ بالتشريع الجنائي الإسلامي، فقد حدث الإصلاح هنا عن طريق فرض نوع من الرقابة علىٰ قاعدة السياسة وتنقيحها من التعسف؛ وكانت لتتولاها محاكم حديثة الإنشاء، وبموجب القوانين الوضعية التي نصت علىٰ عقوبة

كل جناية من الجنايات. ولم تتعد هذه المحاكم التي طبقت القوانين المسنونة حديثًا علىٰ الاختصاص الجنائي للمحاكم الشرعية؛ إذ استمرت الأخيرة في النظر في القضايا الجنائية ولكن بهدف التعامل مع الحقوق الشخصية بالدرجة الأولىٰ بما فيها القصاص.

تغيرت الدوافع وراء عملية إنشاء المحاكم الجديدة وسن قوانين العقوبات الجديدة مع مرور الوقت. فقد بدأت هذه العملية ضمن التدابير المركزية الهادفة لزيادة سيطرة الحكام علىٰ موظفيهم، ولكنها أصبحت بالتدرج أيضًا سبيلًا لضمان انسيابية الأجهزة البيروقراطية والتجرد في تطبيق القانون. ونتج عن ذلك أن تمكن المواطنون -ضمن حدود معينة- من التأكيد علىٰ حقوقهم في وجه موظفي الحكومة. وكان إصلاح التشريع الجنائي أيضًا -وبخاصة في الإمبراطورية العثمانية التي اشتد بها الضغط الغربي سياسيًا- وسيلة لتقديم صورة حديثة للقوىٰ الغربية، وذلك بالتأكيد علىٰ معاملة المسلمين والذميين علىٰ قدم المساواة ومبدأ لا عقوبة إلَّا بنص.

تطور نظام المحاكم الجديد علىٰ مدار القرن التاسع عشر حتىٰ غدا سلطة قضائية متعددة الطبقات، تسير بمقتضىٰ اختصاصات واضحة المعالم وتقيم العدل قانونًا. وأصبح نظام المحاكم الشرعية في الوقت ذاته أكثر اتصافًا بالتجانس والبيروقراطية. وكثيرًا ما تداخل اختصاص كلا النوعين من المحاكم فيما يتعلق بالمسائل الجنائية، ولكن قسم العمل بينهما علىٰ نحو واضح نسبيًا؛ إذ كان من شأن المحاكم الشرعية النظر في الحقوق الشخصية (ومنها الحقوق المتعلقة بالقتل)، في حين كان من شأن المحاكم الجديدة التعامل مع الجناية من وجهة نظر القانون والمصلحة العامة. وأسفر ذلك عن ولادة نظام مزدوج للعدالة الجنائية كثيرًا ما حوكمت فيه الجرائم مرتين.

أكدت قوانين العقوبات الجديدة علىٰ مفهوم التجرد في إقامة العدل. فجاء في ديباجة قانون العقوبات العثماني لسنة (١٨٤٠م) ما نصه: «يقتص من الوزير شرعًا إن هو أهدر نفس راعٍ عمدًا». وتؤكد العديد من المواد علىٰ مبدأ تطبيق نصوص القانون علىٰ جميع المواطنين أيًا كانت منزلتهم أو طبقتهم. أضف إلىٰ ذلك أنه لا تمييز بين المسلمين والمسيحيين في المجالس المنشأة حديثًا.

سأبحث في المبحثين القادمين كيف تطور هذا الوضع في الإمبراطورية العثمانية ومصر. وبالرغم من أن مصر كانت ما تزال قانونيًا من الأمصار التابعة للإمبراطورية العثمانية، فكانت قد استقلت عنها في عهد محمد علي (١٨٠٥-١٨٤٨م)، وكانت قد أنشأت نظام محاكمها الخاصة وسنت قوانينها الخاصة. ولذلك سارت الإصلاحات القانونية في كلا البلدين في مسارين منفصلين، ولكنهما يكادان يكونان متوازيين.

(٤-٣-١) الإمبراطورية العثمانية المركزية[١]

كان فرمان الكلخانة لسنة (١٨٣٩م) إيذانًا بإصلاح التشريع الجنائي في الإمبراطورية العثمانية، وقد أعلن هذا الفرمان عن أنه: «قد رؤي من الآن فصاعدًا أهمية لزوم وضع وتأسيس قوانين جديدة تتحسن بها إدارة ممالك دولتنا العلية المحروسة، والمواد الأساسية لهذه القوانين هي عبارة عن الأمن علىٰ الأرواح وحماية الأعراض والأخلاق والشرف والمال». وقد أسفر هذا الفرمان عن سن قانون العقوبات لسنة (١٨٤٠م)[٢]. وكانت السمة الأهم لهذا القانون الجديد هي التأكيد علىٰ مبدأ قانونية العقوبة؛ فتنص المادة الثانية عشرة (البند الثاني) علىٰ أنه لا عقوبة إلَّا بنص، وأن المتهم بريء حتىٰ تثبت إدانته. ولا يذكر القانون بخلاف القتل اللهم إلَّا جناية واحدة تقتضي قتل فاعلها، وهي «الإفساد في الأرض» الذي اعتبره القانون تمردًا أو خيانة عظمىٰ (البند الثاني من المادة الثانية). وألغي الحكم بالمصادرة العامة لأموال الجناة. ونص القانون صراحة في

---

(١) ما تزال الكتب والوثائق تحفظ لنا تاريخ القانون الجنائي العثماني في القرن التاسع عشر. ويعول هذا المبحث بالدرجة الأولىٰ علىٰ قوانين العقوبات ذات الصلة، وبعض الدراسات التي أجريت علىٰ الإصلاحات القانونية في القرن التاسع عشر، ودليل إرشادي صادر للقضاة في القرن التاسع عشر: در الصكوك لجاويش زاده (بالتركية).

(٢) «أخذنا ترجمة هذه الفقرة للفرمان من كتاب فن الحرب لبسام العسلي، المجلد الخامس، ص/٥٦٢- المترجم»؛ يوجد نص الفرمان في:

Ahmet Akgündüz ،*Mukayeseli Islam ve Osmanli Hukuku külliyati* (Diyarbakir: Dicle üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayinlaru, 1986), pp. 811-19.

الوقت ذاته علىٰ تحريم التعذيب في أثناء التحقيقات[1]. وكان الهدف من القانون هو الحد من التعسف في إقامة العدل سياسةً، الذي ما عاد يترك من هذا الوقت فصاعدًا لتقدير السلطان أو أهل العرف، ولكن كان لزامًا أن تحكم به مجالس إدارية طبقًا لأحكام القانون.

كان المجلس الأعلىٰ للأحكام العدلية الذي أنشئ سنة (١٨٣٨م) يفصل في الجنايات التي نص عليها قانون العقوبات ووقعت في إسطنبول، وكانت تفصل فيها إذا وقعت خارجها مجالس الولايات أو مجالس الممالك التي أنشئت سنة (١٨٤٠م) كهيئات مكلفة بتكليفات إدارية بالدرجة الأولىٰ. وقد عمل المفتون وقضاة الممالك في هذه المجالس، مما يدل علىٰ أنه لم ينظر لمهامها علىٰ أنها تتعارض مع إقامة العدل شرعًا. وكان من شأن مجالس المنطقة (مجالس السناجق) النظر في الجنايات الأقل خطورة، ولكن كان لا بدَّ لمجالس الممالك أن تراجع أحكامها[2]. وأبقىٰ القانون علىٰ النظام المزدوج للسياسة والشريعة، فكان يحكم في بعض الجنايات بموجب القانون، وبعضها بموجب الشريعة (التي لم يذكر منها في القانون إلّا اليسير) وبعضها بموجب القانون والشريعة معًا. وكانت جرائم القتل والجرح تحاكم أمام الجهات الشرعية بموجب الشريعة وأمام أهل العرف بموجب السياسة، وذلك طبقًا لما نص عليه القانون. وكانت هذه المحاكمات تقام في إسطنبول أمام المجلس الأعلىٰ للأحكام العدلية بحضور شيخ الإسلام مفتي الإمبراطورية. وكانت تقام في الممالك أمام مجالسها بحضور القاضي والمفتي (قانون العقوبات لسنة ١٨٤٠م، الفصل الأول، المادة الثالثة؛ قانون العقوبات لسنة ١٨٥٠م، الفصل الأول، المادتان الثانية والثالثة). وكان لزامًا أن ترسل الأحكام الصادرة شرعًا وسياسةً إلىٰ شيخ الإسلام لمراجعتها.

---

(١) انظر:

Tasra me?alisine verilen ta'limat (Instructions issued to the provincial councils), art. 37. Text in *Düstur*, 2nd edn. ([Istanbul]: Matba'a-yi 'Amira, 1866 (1282 H)), vol. I, pp. 870-84.

(٢) المرجع السابق.

لم يُسن قانون للإجراءات الجنائية بجانب قانون العقوبات لسنة (١٨٤٠م). ولذلك عملت المجالس الإدارية بالعديد من القواعد الشرعية. ولم يكن هذا الأمر في مصلحة الذميين، لا سيما أن شهادتهم ضد المسلمين كانت مردودة. فقامت الحكومة العثمانية بإنشاء محاكم جنائية مختلطة لمعالجة هذا الأمر ولتطبيق مبدأ المساواة الدينية التي أعلن عنها فرمان الكلخانة. ونظرت هذه المحاكم في الجرائم التي تورط فيها الأجانب أو الرعايا العثمانيون الذميون. وتمثلت أهم الأمور المستحدثة في أنه كان بوسع القضاة الذميين مراقبة هذه المحاكم والسماع لشهادة الذميين. وكانت سفارات الدول الأجنبية تعين نصف القضاة في المحاكمات التي كان المدعىٰ عليهم فيها من الأجانب. واختصت المحاكم بالنظر في سائر الجرائم ما عدا القتل؛ إذ اقتصرت مهمتها في قضايا القتل علىٰ إجراء التحقيقات اللازمة، بينما اختص المجلس الأعلىٰ للأحكام العدلية بالنطق بالحكم. وكانت محاكم الشرطة التي أنشئت بإسطنبول سنة (١٨٤٧م) هي النموذج الأول لهذه النوعية من المحاكم. وأنشئت محاكم مماثلة خارجها سميت بمجالس التحقيق[١].

يجب النظر إلىٰ هذه المحاكم المختلطة باعتبارها بوادر المحاكم العلمانية (المحاكم النظامية) التي أنشئت سنة (١٨٥٨م)، بعد إدخال قانون العقوبات الجديد لسنة (١٨٥٨م) المستوحىٰ من قانون العقوبات الفرنسي. وتألفت هذه المحاكم أيضًا من المسلمين والذميين واختصت بالنظر في القضايا الخاضعة لقانون العقوبات لسنة (١٨٥٨م) وفي الدعاوىٰ المدنية بين الذميين. وأنشئت محاكم تجارية مختصة بتسوية النزاعات التجارية. وتكونت المحاكم النظامية من مستويات ثلاثة تصادفت مع التقسيم الإداري الجديد الذي تكون من الولايات،

---

(١) انظر:

F. Eichmann, *Die Reformen des osmanischen Reiches mit besonderer Berücksichigung desVerhältnisses der Christen des Orients zur türkischen Herrschaft* (Berlin: Verlag der Nicolaischen Buchhandlung, 1858)، pp. 217-24, 426-32; A. Heidborn, *Droit public et administratif de l'Empire Ottoman* (Leipzig: C. W. Stern, 1908-9), vol. I, pp. 219-20.

والألوية، والأقضية[1]. وأدخل الهيكل نفسه في إسطنبول مما تسبب في إلغاء نظام مختلف قليلًا كان قد أدخل فور سن قانون العقوبات الجديد لسنة (١٨٥٨م). فقد أنشئ إذن نظام قضائي يتألف من طبقات أربع يأتي على رأسهم المجلس الأعلى للأحكام العدلية باعتباره المحكمة العليا للبلاد[2]. وخضع اختصاص هذه المجالس وإجراءاتها للقواعد الإدارية الخاصة بالحكومات المحلية.

أدخل قانون الإجراءات الجنائية لسنة (١٨٧٩م) عددًا من الإصلاحات الجديدة، كان من أهمها إنشاء منصب المدعي العام. فكان دستور (١٨٧٦م) (المادة ٩١) قد أعلن بالفعل عن إنشاء هذا المنصب. ولم يكن يوجد من قبل فصل بين أدوار المدعي والقاضي في المحاكم الجديدة. فكانت الشرطة تجهز القضية وتنظر فيها المحكمة بعد ذلك استنادًا للتقرير المكتوب. وكان منصب المدعي العام يرمز للموقف الجديد للدولة تجاه معاقبة الجريمة، حيث أظهر أنها مسئولية الدولة في المقام الأول، وما عاد يمكن تركها للمجني عليهم الذين كان بوسعهم في العديد من القضايا -حتى ذلك الوقت- إنهاء الدعوى الجنائية وتخفيف العقوبة بالصلح مع الجاني.

لم يتسبب سن قانون العقوبات وإنشاء المحاكم العلمانية في إلغاء المحاكم الشرعية تدريجيًا. بل إنها استمرت في شغل مكان مهم في النظام القانوني العثماني، وخضعت أيضًا لعملية من الإصلاح البيروقراطي الساعي للحداثة بهدف رفع مستوى كفاءتها. وصدرت العديد من الفرمانات خلال القرن التاسع عشر من أجل تنظيم تعيين القضاة، ومدة خدمتهم، والجوانب الإدارية للمحاكم، ومسك السجلات، ورسوم المحاكم، واختصاص طبقات القضاة المتعددة، وسبل الاستئناف. وأنشئت معاهد خاصة لإعداد القضاة الشرعيين، وكان من سلطة شيخ الإسلام إقامة العدل شرعًا.

---

(١) انظر تنظيم الولايات الذي سن في السابع من جمادي الثانية سنة ١٢٨١هـ (١٨٦٤م) الأقسام ١٨-٢٣، ٤٤، ٥٥. والنص وارد في:

Düstur, vol. I, pp. 517-36.

(٢) انظر:

Heidborn, *Droit public et administratif*, vol. I, p. 224.

طبقت المحاكم والمجالس الجديدة قوانين العقوبات لسنة (١٨٤٠م) و(١٨٥٠م) و(١٨٥٨م) تباعًا. ولم تلغ هذه القوانين تطبيق المحاكم الشرعية للتشريع الجنائي الإسلامي، رغم أن نطاقه بات محدودًا علىٰ أرض الواقع. وتطابق القانونان الأولان مع النظام المزدوج للسياسة والشريعة، وهما أشبه بالقوانين نامه العثمانية التي سبقتهما. إلَّا أنهما اختلفا عنها في أحد الأوجه المهمة، وهو تحديد عقوبة كل جناية علىٰ حدة. فكان من عادة القانون العثماني الاكتفاء بالنص علىٰ أن الجناية تقتضي العقاب تعزيرًا، في حين حددت قوانين العقوبات الجديدة عدد الجلدات ونوع الحبس ومدته.

لا يتصف قانون العقوبات لسنة (١٨٤٠م)[١] بالمنهجية في اثنين وأربعين قسمًا من أقسامه. وتتمثل موضوعاته الرئيسة في سلوك الموظفين (ثمانية عشر قسمًا) وأمن البلاد ونظامها العام (خمسة عشر قسمًا). ونجد بالإضافة إلىٰ ذلك بعض الأقسام التي تتناول اختصاص المجالس القضائية حديثة الإنشاء. وبخلاف نص القانون علىٰ جنايتين موجبتين للقتل (قتل النفس، والإفساد في الأرض الذي يقصد به التمرد والخيانة العظمىٰ)، فإن الجنايات التي ذكرها تقتضي العقوبة بالنفي، والأشغال الشاقة، والحبس، والضرب بالعصا، والتوبيخ. ومن الظاهر أنه لم يقصد بالقانون حصر كافة الجنايات الموجبة للعقوبة. وهو ينص علىٰ وجوب الحكم في جنايتين وفقًا لأحكام للشريعة، وهما القتل والمضاربة والمشاتمة.

يتضمن قانون العقوبات لسنة (١٨٥٠م) (ويسمىٰ بالقانون الجديد)[٢] ثلاثًا وأربعين مادة وهو أكثر اتصافًا بالمنهجية من قانون (١٨٤٠م). وهو مقسم إلىٰ فصول ثلاثة تتناول علىٰ التوالي التعدي علىٰ الأرواح، والتعدي علىٰ الشرف، والتعدي علىٰ المال، وهي بذلك إنما تردد صدىٰ فرمان الكلخانة الصادر سنة

---

(١) يوجد نص القانون في:

Akgündüz, *Mukayeseli Islam*, pp. 811-19.

(٢) يوجد نص القانون في المرجع السابق (ص/ ٨٢١-٨٢٣). وللاطلاع علىٰ تحليل للعقوبات التي ينص عليها هذا القانون، انظر:

Gökçen, *Tanzimat dönemi Osmanli ceza kanunlari.*

(١٨٣٩م) والذي وعد بحماية الأرواح والشرف والمال. ويفوق القانون الجديد ما سبقه في تعريف عدد أكبر من الجنايات. وينصب تركيزه كسابقه علىٰ الجريمة الرسمية وحماية أمن البلاد ونظامها العام، وهو الباب الذي اتصف به إقامة العدل سياسةً. وأسهب الفصل الأول في شرح القانون والإجراءات المتخذة في جرائم القتل (بما في ذلك جرائم القتل التي يرتكبها موظفو الدولة). وحوكمت قضايا القتل مرتين: مرة أمام القضاة، ومرة أمام المجالس القضائية، وغالبًا ما حدث ذلك في جلسة واحدة. وينص القانون علىٰ قدرة الدولة علىٰ معاقبة القاتل، ولئن عفا الورثة عنه أو اكتفوا بالديَّة. ويعرف هذا الفصل بالإضافة إلىٰ ذلك جرائم التعدي علىٰ الدولة وقطع الطريق. ويعرف الفصل الثاني (حماية الشرف) الجنايات التي ينتهك فيها شرف المواطنين؛ كالمشاتمة، والمضاربة، والعلاقة بين الجنود ورجال الشرطة من جهة والمدنيين من جهة أخرىٰ، والخطف، والمجاهرة بشرب الخمر. ويتناول الفصل الأخير (حماية المال) السرقة، والاختلاس، والتزوير، وغش أصحاب الحوانيت، والتهرب الضريبي. ويختص جزء كبير منه بجرائم التعدي علىٰ المال التي يرتكبها الموظفون. وتتضمن المادة الثالثة عشرة من هذا الفصل القاعدة العثمانية القديمة التي يجوز بمقتضاها لأهل القرية أو المحلة المطالبة بمعاقبة المفسدين والفاسقين فيها ونفيهم منها (انظر مبحث: ٣-٤-٣). ونجد في أماكن عدة من هذا القانون قواعد متعلقة باختصاص المحاكم المتعددة والإشارة لإقامة العدل شرعًا.

اختلف قانون العقوبات لسنة (١٨٨٥م)[١] عن قانوني العقوبات لسنتي (١٨٤٠م) و(١٨٥٠م) اللذين كانا فيهما استمرارية كبيرة للتشريع العثماني التقليدي في المسائل الجنائية؛ إذ من الجلي أنه مستوحىٰ من قانون العقوبات الفرنسي، لا سيما في تكوينه ومنهجه ومفاهيمه العامة. أضف إلىٰ ذلك أن العديد من الأقسام التي تتناول الجنايات المحددة ما هي إلّا ترجمة لقانون العقوبات الفرنسي

---

(١) يوجد نص القانون في:
Düstur, vol. I, pp. 517-36. German tr. in E. Nord, *Das Türkische Strafgesetzbuch vom 28. Zilhidje 1274 (9. August 1858)* (Berlin: Guttentag, 1912).

لسنة (١٨١٠م). وقد أُدخل هذا القانون لاعتبارات سياسية، حيث أرادت الحكومة العثمانية أن تطبق نصوص فرمان الإصلاح لسنة (١٨٥٦م)، وأن تبيِّن التزام النظام القانوني العثماني بالمعايير الغربية، راجية -دون جدوىٰ كما أوضحت الأيام- بأن توافق القوىٰ الغربية علىٰ إلغاء التعهدات العثمانية، والتي لم يخضع الأجانب بمقتضاها في العديد من القضايا لاختصاص المحاكم العثمانية[(١)].

لم يقتضِ العمل بهذا القانون برغم أصوله الغربية التخلي التام عن القوانين القديمة، بخلاف ما حدث في مصر -علىٰ سبيل المثال- عند الأخذ بالقانون الفرنسي سنة (١٨٨٣م). ويمكن اعتباره تشريعًا بطريق التعزير والسياسة في سياق التشريع الإسلامي، لا سيما وأنه يحيل الحكم في الحقوق الشخصية المترتبة علىٰ القتل والجرح إلىٰ الشريعة. فتنص المادة الأولىٰ من هذا القانون علىٰ أنه:

«يتضمن هذا القانون ويضمن مقدار العقوبة للجنايات تعزيرًا، التي يختص أولو الأمر بتعريفها وإنفاذها طبقًا للشريعة. ومرجع ذلك إلىٰ أن الجنايات التي ترتكب ضد الأفراد تعتبر تعديًا علىٰ النظام العام، وأن واجب الدولة إذن معاقبتها بالطريقة عينها التي تعاقب بها الجنايات التي ترتكب ضد الدولة مباشرة. إلَّا أن هذا القانون لن يتعدىٰ بحال علىٰ الحقوق الشخصية التي تقرها الشريعة [الاستطالة مني: المؤلف]».

تنص العديد من مواد القانون (المواد ١٧١، ١٧٧، ١٨٠-١٨٣، ١٩٢) علىٰ جواز المطالبة بالقصاص أو الديَّة (بما في ذلك دية الجنين في حالة الإجهاض بطريق الخطأ في أثناء التشاجر مع حامل (المادة ١٩٢)) في قضايا القتل والجرح الخطأ والعمد. وتحاكم مثل هذه الجنايات أمام المحكمة العلمانية أولًا وتليها المحكمة الشرعية، مما يعني أنه كان يمكن الحكم علىٰ المتهم بالقتل

---

(١) انظر:

Nord, *Das Türkische Strafgesetzbuch*, p. x.

أو الجرح بكل من عقوبة الحبس أو النفي علىٰ سبيل المثال، وكذلك دفع الديَّة علىٰ سبيل التعويض المادي. وحدث أحيانًا في قضايا القتل العمد أن حكمت المحكمة العلمانية بحبس المتهم ثم حكمت المحكمة الشرعية بالقصاص منه. وبما أنه كان لا بدَّ لشيخ الإسلام والسلطان كليهما من الموافقة علىٰ أحكام القتل ليجري تنفيذها[1]، فلم يكن يخفىٰ عن السلطان في مثل هذه القضايا أن يصدر فرمانًا لورثة القتيل يأمرهم بالتنازل عن حقهم في القصاص والاكتفاء بالديَّة[2]. وكان هذا هو العرف المتبع في القصاص للجرح الذي ندر الحكم به[3].

نُشر مصنفان علىٰ الأقل لقانون القتل والجرح خلال النصف الثاني من القرن التاسع عشر لمساعدة القضاة في إيجاد القوانين ذات الصلة[4]. وحددت في ثمانينيات القرن التاسع عشر الديَّة الكاملة (للمسلم الحر) بمقدار (¼ ١,٣٣٣) من الفضة المجيدية (بنسبة ٨٣% فضة)، أو قرش واحد وعشرين بارة، أو (٢٦,٦٦٦) قرشًا وعشرين بارة[5]. واستمر السلطان خلال القرن التاسع عشر في إصدار الفرمانات بتوجيه القضاة بالأخذ بأقوال حنفية بعينها فيما يتعلق بقانون القتل. ولم تمنع المحاكم الشرعية من النظر في مسائل القصاص والديَّة إلّا في سنة (١٩١٧م)، ولكن لم يلغ القانون الموضوعي رسميًا. ولذلك استمرت الديَّة في لعب دورها في قانون الضرر في سوريا ولبنان بعد سنة (١٩١٧م). واستخدمت القواعد الشرعية لتحديد مقدار التعويض في قضايا القتل الخطأ. إلّا أن مسئولية

---

(١) معيار عدالت لعمر حلمي، (ص/ ٧٧).

(٢) انظر:

Hardy, *Blood Feuds*, p. 52.

(٣) معيار عدالت لعمر حلمي، (ص/ ٦٥).

Nord, *Das Türkische Strafgesetzbuch*, pp, 52-3.

(٤) معيار عدالت لعمر حلمي، وانظر:

Ahmed Resid Qirimizade Efendid *Mes?'ili cinayete müt'alliq Qirimizade mecmúasi* (Istanbul:n.p., [1871] 1288).

(٥) معيار عدالت لعمر حلمي، (ص/ ٧١).

الديَّة ارتبطت تحت تأثير العرف القانوني الفرنسي بالخطأ أو الإهمال، بخلاف الشريعة التي اشترطت فيها السبب فقط[1].

لم تقتصر المحاكم الشرعية العثمانية علىٰ النظر في قضايا القتل والجرح، وإنما قامت بتطبيق أبواب أخرىٰ من التشريع الجنائي الإسلامي. وهذا ما يعززه تحليل لدليل إرشادي صدر للقضاة العثمانيين وقام بجمعه جاويش زاده وطبع سنة (١٨٧١م). وقام المصنف بنشر الكتاب لإحاطة القضاة بالقواعد الجديدة لصياغة الوثائق والأحكام والتي كانت قد أدخلت مؤخرًا[2]. ولذلك ربما نفترض أن الأحكام الواردة في الكتاب تعتبر أحكامًا حقيقية وتعكس العرف المتبع وقت نشرها. وخصص المصنف إحدىٰ وثلاثين صفحة من الكتاب للوثائق المتعلقة بفقه الجنايات. تتناول إحدىٰ وعشرون صفحةً منها القتلَ والجرح، وخمس جرائمَ الحدود، وخمس أخرىٰ التعزيرَ. ولا يوجد في هذه الوثائق حكم يفرض في الحدود حدًا بخلاف الجلد؛ ويتعلق معظمها بشرب الخمر أو القذف. وانتهت قضيتان من الأربع وثائق المتعلقة بالزنا ببراءة المتهمين (لعدم توفر الأدلة والشروط)؛ وانتهت الثالثة بالصلح والتعويض (وكان المدعىٰ عليه في هذه القضية عبدًا متهمًا بفض بكارة جارية سيدته)، وانتهت الرابعة بالحكم بمائة جلدة، وهي حد الزاني غير المحصن. وتعد الوثيقة الوحيدة المتعلقة بالسرقة عبارة عن إعلام للقاضي يفيد بعدم جواز قطع يد السارق، ولكنه كان مدانًا بسوابق أخرىٰ (مما يفيد بوجوب تعزيره). وتوجد أخيرًا وثيقة تتضمن الحكم بقتل أحد الأرمن الذين دخلوا في الإسلام ثم ارتدوا عنه. إلَّا أننا نشك في تنفيذ هذا الحكم علىٰ الإطلاق؛ بسبب التوقف -نتيجة الضغوط الأوروبية- عن إقامة حد الردة بعد سنة (١٨٤٤م) عندما تعهد السلطان العثماني للمبعوث الإنجليزي رسميًا بعدم حد

---

(١) انظر:

J. el- Hakim ، *Le dommage de source delictuelle en droit musulman: survivance en droit syrien et libanais* (Paris: Librairie générale de droit et de jurisprudence1971 ،); Hardy ، *Blood feuds*، pp. 61–56.

(٢) در الصكوك لجاويش زاده، المجلد الأول (ص/ ١).

المسلمين الذين اعتنقوا المسيحية[1]. ولا تحدد أحكام التعزير -كما الحال في فترة ما قبل الحداثة- العقوبة الفعلية التي أوقعت علىٰ الجاني. وحكم علىٰ الجناة تعزيرًا في جنايات مثل المضاربة والمشاتمة والتعدي علىٰ أعراض النساء. ويتضح من هذه الوثائق أن القضاة العثمانيين في القرن التاسع عشر كان يطبقون -نظريًا- كافة أبواب التشريع الجنائي الإسلامي، ولكنهم ما كانوا يحكمون بحد الجناة بحدود شديدة كالقطع والرجم، بل إنهم استعانوا بالإجازات التي أفتىٰ بها فقهاء الحنفية لتفادي تلك الحدود. ولا شك أنهم فعلوا ذلك لعلمهم بأن أهل العرف لن ينفذوا مثل هذه الأحكام.

انتهىٰ تطبيق المحاكم الشرعية للتشريع الجنائي الإسلامي سنة (١٩١٧م) عندما حد قانون الإجراءات الشرعية الجديد من اختصاصاتها. وما عاد بوسعها النظر في المسائل الجنائية. وقام أتاتورك بإلغائها سنة (١٩٢٤م) كجزء من سياسة التغريب والعلمنة التي تبناها بعد سقوط الإمبراطورية العثمانية وتأسيس الجمهورية التركية.

(٤-٣-٢) مصر[2]

---

(١) انظر:

Rudolph Peters and Gert J. J. de Vries, 'Apostasy in Islam', *Die Welt des Islams 17* (1976-7), 1-25, at p. 13.

(٢) يعول هذا المبحث علىٰ:

G. Baer, 'Tanzimat in Egypt – the penal code', *Bulletin of the school of Oriental and African Studies 26* (1963), 29-49; G. Baer, 'The transition from traditional to Western criminal law in Turkey and Egypt', *Studia Islamica 45* (1977), 139-58; Rudolph Peters, 'Murder on the Nile: homicide trials in 19th century Egyptian Shari'a courts', *Die Welt des Islams 30* (1990), 95-115; Rudolph Peters, 'The codification of criminal law in 19th century Egypt: tradition or modernization?', in *Law, society, and national identity in Africa*, ed. J. M. Abun-Nasr et al. (Hamburg: Buske, 1991), pp. 211-25; Peters, 'Islamic and secular criminal law'; Rudolph Peters, 'Administrators and magistrates: the development of a secular judiciary in Egypt, 1842-1871', *Die Welt des Islams 39* (1999), 378-97; Rudolph Peters, '"For his correction and as a deterrent example for others": Meh.med 'Alo's first criminal legislation (1829-1830)', *Islamic law and Society 6* (1999), 164-93; and Peters, 'Egypt and the age of the triumphant prison'.

بدأ الإصلاح القانوني بمصر في عهد محمد علي باشا (١٨٠٥-١٨٤٨م) عندما سنَّ قانونًا وجيزًا للعقوبات سنة (١٨٢٩م) لتعريف بعض الجنايات الخطيرة التي تقتضي العقوبة سياسةً. إلَّا أن هذا القانون لم يحدث أي تغيير في إجراءات محاكمة الجريمة. فكان أولو الأمر أو المجالس هي التي تقيم العدل سياسةً خلال العقود الأولىٰ من القرن التاسع عشر. وكانت مجالس الدولة بالقاهرة -الديوان الخديوي والمجلس العالي الملكي- تنظر في الجنايات الخطيرة كالقتل أو الخيانة العظمىٰ أو السرقة. وكانت عبارة عن مجالس تنفيذية ولم تكن محاكمة الجرائم سوىٰ جزء من مهامها. وأمّا الجنايات الأقل خطورة التي وقعت بالقاهرة، فكان يتعامل معها ضباط الشرطة بأقسامهم أو نظارات الحكومة التي كان الجناة موظفين فيها. وقام أولو الأمر في المديريات بالنظر في الجرائم البسيطة التي وقعت خارج القاهرة ومعاقبة مرتكبيها.

تغير هذا الوضع عندما أنشئت الجمعية الحقانية، وهي مجلس قضائي متخصص، بالقاهرة سنة (١٨٤٢م). عمل هذا المجلس أيضًا بالإضافة إلىٰ اختصاصه بالنظر في الجنايات الخطيرة كمحكمة استئناف لأحكام السلطات الأدنىٰ منه. واستُبدل سنة (١٨٤٩م) بمجلس الأحكام المصري الذي تولىٰ الاختصاص عينه واستمر في العمل -باستثناء توقفه مرتين- حتىٰ سنة (١٨٨٩م). وكان علىٰ هذه المجالس الجديدة إرسال القرارات الصادرة عنها إلىٰ الخديوي للحصول علىٰ الموافقة النهائية عليها وتنفيذها. وكانت الجرائم الأقل خطورة ما تزال تُنظر أمام شرطة المدن ومديري المديريات ومأموري الريف. وأنشئت في خمسينيات القرن التاسع عشر مجالس منطقة أدنىٰ درجة، بهدف تخفيف العبء عن مجلس الأحكام من خلال اختصاصها بالنظر في الجنايات الخطيرة. وكان لا بدَّ لمجلس الأحكام من مراجعة أحكام المجالس الأدنىٰ منه، ثم يسلم قراراته للمعية السَّنية للتصديق عليها وتنفيذها. وأضيفت طبقة جديدة سنة (١٨٦٥م) بين مجلس الأحكام ومجالس المنطقة عن طريق إنشاء مجلسي استئناف، أحدهما بالقاهرة والآخر بالإسكندرية. وأنشئت بعد ذلك بست سنوات -سنة (١٨٧١م)- ثلاثة مجالس استئناف أخرىٰ. واتسعت قاعدة الهرم القضائي في السنة ذاتها بإنشاء المجالس المحلية في المدن الصغيرة. فتكوّن بذلك نظام قضائي يتألف من

طبقات أربع، يأتي مجلس الأحكام علىٰ رأسها باعتباره المحكمة العليا التي تراقب صحة تطبيق المجالس الأدنىٰ منها للقانون. ولكن هذا الكيان القضائي المتسلسل حديث الإنشاء ظل تابعًا للخديوي. وألغي سنة (١٨٨٣م) (وسنة ١٨٨٩م بالصعيد) عندما أنشئت المحاكم الأهلية لتطبيق القوانين حديثة العهد المستوحاة من القانون الفرنسي.

اتسمت الإجراءات المتبعة أمام المجالس القضائية بالبيروقراطية وكانت أشبه ما يكون بالإجراءات المتبعة بالأفرع الحكومية الأخرىٰ. فكان يتم الفصل في القضايا استنادًا للتقارير المكتوبة دون عقد جلسة يتسنىٰ فيها للمتهم الدفاع عن نفسه. واختلفت طريقة عملها بشدة عن الطريقة التي تنص عليها الشريعة، ولم تكن هذه الكيانات تأكيدًا لهذه النقطة تسمىٰ «محكمة» بل «مجلسًا». ويعد الاختلاف الرئيس بينها وبين الإجراءات الشرعية هو أن الدعوىٰ القضائية كانت عبارة عن عملية استجواب للمتهم، وليست إتاحة الفرصة لإقامة البيّنة وإقرارها أو إنكارها، كالمحاكمة أمام القاضي. فلم يكن المتهم جزءًا من عملية التقاضي، وإنما كان محور التحقيقات التي يجريها المجلس. ولم يكن له حقٌّ علىٰ الإطلاق في سنواتها الأولىٰ في الدفاع عن نفسه، وإنما اكتفت باستجوابه إذا شعرت بضرورة ذلك لاستجلاء نقاط بعينها. أضف إلىٰ ذلك أنها كانت تجري المحاكمة في غرف مغلقة، وغيابيًا عادة استنادًا للتقارير التي أعدتها الشرطة. واستطاع المجلس الاستماع لشهادة الشهود إذا شعر بضرورة ذلك، ولكن كان بوسعه التقيد بالإفادات المكتوبة. ولم يكن للمتهم حقٌّ في توكيل محامٍ ينوب عنه. ولم تتقيد المجالس بقواعد الإثبات الشرعية الصارمة وكان بوسعها إدانة المتهم استنادًا لاشتباهها في ذلك. وكانت السلطات التي تعلوها تراجع قراراتها قبل تنفيذها باعتبارها جزءًا من الهيكل البيروقراطي. وتوجب موافقة الخديوي علىٰ أحكام القتل والأحكام المشددة الصادرة عنها.

لم يحل إنشاء هذا الكيان القضائي العلماني شأن الإمبراطورية العثمانية المركزية محل المحاكم الشرعية، بل اشتد عود نظام المحاكم الشرعية في الحقيقة وتعرض كسائر أركان السلطة القضائية لموجة التطبع بالبيروقراطية. وحُددت

اختصاصات محاكم القضاة الشرعيين أيما تحديد وتألفت من هرم قضائي يسمح باستئناف الأحكام. وقد بدأ هذا التطور سنة (١٨٥٦م) عندما استقل القضاء في مصر عن الإمبراطورية العثمانية وصدر أول قانون للقضاة الشرعيين. وتبيِّن هذه التدابير أنه لم يكن بمصر توجه نحو تضييق نطاق الشريعة قبل سنة (١٨٨٣م) عندما أدخلت بها القوانين المستوحاة من القانون الفرنسي. وفيما يبدو أن الحكومة المصرية كانت علىٰ النقيض حريصةً علىٰ ضمان صحة تطبيق الفقه الحنفي. ولذلك عملت علىٰ تنظيم القضاء الشرعي وتطويره، وعينت مفتين رسميين لمراجعة قرارات القضاة.

أصدر الخديويات المصريون -شأن السلاطين العثمانيين- توجيهاتهم للقضاة بالبعد عن أصح أقوال الحنفية والأخذ بما دونها. وحددت الدولة كما حدث في الإمبراطورية العثمانية مقدار دية الحر. ونص مجلس الأحكام علىٰ تحديدها بمقدار (١٥,٠٩٣,٧٥) قرشًا تدفع فضةً و(٤٠,٧٦٢) قرشًا تدفع ذهبًا، ونص وفقًا للمذهب الحنفي علىٰ أحقية المدعىٰ عليه في الدفع بأي الطريقتين يشاء. وقد رأينا في الفصل السابق أن قول أبي حنيفة في القصد الجنائي في القتل (انظر مبحث: ٢-٥-٣) كان القول المعتبر في الإمبراطورية العثمانية، مما كان يمنع المحكمة الشرعية من الحكم بالقصاص من القاتل باستخدام عصا أو سُم. ولم يشعر الناس في السياق العثماني في فترة ما قبل الحداثة بأن هذا القول يمثل عورًا في النظام القانوني؛ ذلك أنه كان يجوز قتل القاتل بهذه الأساليب سياسةً. وألغيت هذه الإجازة بمصر في القرن التاسع عشر، وندر النطق بأحكام القتل بحلول منتصف القرن، واقتصر تطبيقها علىٰ حكم شرعي قصاصًا أو حدًا للحرابة. وراح الناس يشعرون الآن بأوجه القصور في قول الحنفية بسبب إفلات من قتلوا بالعصي والأحجار الكبيرة من القتل. فأصدر الخديوي لمعالجة هذا القصور مرسومًا سنة (١٨٥٨م) بتوجيه القضاة بالأخذ بقول أبي يوسف الذي يتوقف القصاص بمقتضاه علىٰ استعمال القاتل لسلاح أو أداة تقتل غالبًا.

أخذت المجالس القضائية بالقوانين الوضعية، في حين أخذت المحاكم الشرعية بالتشريع الجنائي الإسلامي. وسنت بمصر بين عامي (١٨٢٩-١٨٥٨م) خمسة قوانين للعقوبات:

(١) مرسوم العقوبات لسنة (١٨٢٩م) بخصوص القتل، وقطع الطريق، والتزييف، وابتزاز الموظفين، والسرقة، والاختلاس[١].

(٢) قانون الفلاح لسنة (١٨٣٠م)، وهو يتناول بالدرجة الأولىٰ الجرائم والجنايات المتصلة بالزراعة وحياة القرية ويهدف لضبط سلوك الفلاحين والموظفين الذين كانوا يخدمون بالأرياف[٢].

(٣) قانون المنتخبات لسنة (١٨٤٨م). وهو عبارة عن قانون جامع لعدد من القوانين الجنائية الصادرة بين عامي (١٨٣٠-١٨٤٤م)، التي تتناول كلًا من الجنايات العامة والجنايات النوعية، كالمتصلة بصيانة السدود والقناطر والجنايات التي يرتكبها الموظفون. وتعد المواد (١٢٢-١٩٤) وهي من المواد المتعلقة بالجنايات العامة ما هي إلا ترجمة حرفية لقانون العقوبات الفرنسي لسنة (١٨١٠م) بترتيب مختلف ومنهج غامض[٣].

(٤) قانون العقوبات لسنة (١٨٤٩م) ويتضمن تسعين مادة معظمها مأخوذ من قانون المنتخبات[٤].

(٥) القانون نامه السلطاني، ويسمىٰ أيضًا بالقانون نامه الهمايوني[٥]، الذي سُنَّ في النصف الأول من خمسينيات القرن التاسع عشر. وقد جاء إدخال هذا القانون الجديد نتيجة للمفاوضات التي جرت بين مصر والحكومة العثمانية حول تطبيق التشريعات العثمانية بالبر المصري. وتنطبق فصوله الثلاثة الأولىٰ بصورة كبيرة مع قانون العقوبات العثماني لسنة (١٨٥٠م) (انظر مبحث: ٤-٣-١).

---

(١) يوجد نص القانون وتحليله في:

(Peters, "For his Correction").

(٢) النص موجود في: لايحة زراعة الفلاح وتدبير أحكام السياسة بقصد النجاح، ط٢ (بولاق: دار الطباعة العامرة الميرية، ١٨٤٠-١٨٤١).

(٣) النص موجود في: أحمد فتحي زغلول: المحاماة (القاهرة: مطبعة المعارف، ١٩٠٠) الملحق، (ص/ ١٠٠-١٥٥) وفيليب جلاد: قاموس الإدارة والقضاء، أربعة مجلدات (الإسكندرية: المطبعة البخارية، ١٨٩٠-١٨٩٢)، المجلد الثالث (ص/ ٥١-٧٨).

(٤) قانون العقوبات (٨ رجب ١٢٦٥ه [٣٠ مايو ١٨٤٩م]) (بولاق: دار الطباعة العامرة الميرية، ١٨٤٩).

(٥) النص موجود في: المحاماة لأحمد زغلول، الملحق (ص/ ١٥٦-١٧٨)؛ وقاموس الإدارة للجلاد، الجزء الثاني (ص/ ٩٠-١٠٢).

وأضيف إليها فصلان يتضمنان بنودًا مأخوذة من قانون مصري سابق للعقوبات؛ ويتناول الفصل الرابع الجنايات الزراعية كسرقة الأراضي أو البهائم، والأضرار التي تسببها البهائم والجنايات المتعلقة بالري؛ وينص الفصل الخامس علىٰ الجنايات التي يرتكبها الموظفون. وعُدل هذا القانون سنة (١٨٥٨م) بموجب دكريتو مجلس الأحكام[1]. وظل معمولًا به حتىٰ سنة (١٨٨٣م) عندما سُنَّ قانون العقوبات المصري المستوحىٰ من القانون الفرنسي.

جرىٰ العرف أن تبدأ الدعوىٰ الجنائية بتقديم شكوىٰ أو بلاغ لضبطية المدن أو الإدارة المحلية بالريف. وكان من شأنهم البدء في التحقيقات، والقبض علىٰ المتهمين، والبحث عن الشهود، والتحضير للمحاكمة. وكان الضغط البدني والتعذيب مشروعين في البداية ومألوفين خلال تحقيقات الضبطية. ولكن فرضت عليهما قيود بعينها من سنة (١٨٥٠م) حتىٰ منعت سنة (١٨٦١م). وكان بوسع الشاكي إن لم يقنع بالتحقيقات لبعض الأسباب التظلم للخديوي سائله بأن يصدر أمرًا بإعادتها. وأخذت هذه التظلمات علىٰ محمل الجد، وكان يستعان بها في معالجة العراقيل البيروقراطية وغيرها. وسلم الملف الذي أعدته الضبطية للمجلس المختص (تغيرت اختصاصات هذه المجالس بتغير السنين) الذي تعامل مع القضية علىٰ أساسه، دون عقد جلسة للمحاكمة. وكان بوسع المجلس استجواب المتهم أو الاستماع لشهادة الشهود في حال لم يتوفر في التقرير المعلومات الضرورية أو الإيضاحات المطلوبة في نقاط معينة. ولم يمنح المتهم الحق في الدفاع عن نفسه اللهم إلَّا في سبعينيات القرن التاسع عشر. وكان المجلس أو المسئول يصدر حكمه استنادًا للمعلومات التي جمعت علىٰ هذا النحو. وكان لزامًا علىٰ القاضي أن ينظر أيضًا في جنايات بعينها كالقتل والجرح والزنا والقذف والسب. وكانت الضبطية أو السلطات الإدارية بالريف تقوم أيضًا بالترتيبات اللازمة للقضايا الشرعية. وكان القتل أهم هذه الجنايات وتطلب عقد المحاكمة مرتين. وتوضح

---

(١) دكريتو مجلس الأحكام بتاريخ ٢٥ محرم ١٢٧٥ه (٤ سبتمبر ١٨٥٨م) والنص موجود في: أمين سامي: تقويم النيل، ثلاثة مجلدات (القاهرة: مطبعة الكتب المصرية، ١٩٢٨-١٩٣٦)، المجلد الأول من الجزء الثالث (ص/ ٢٩٤-٢٩٧).

القضية التالية التي نظرتها محكمة الإسكندرية كيف كانت إجراءات الدعاوىٰ المقامة أمام القضاة كامنة في الدعاوىٰ المقامة أمام المجالس:

«كانت ثلاث فتيات في طريقهن للمنزل بعدما انتهين من جني الفول والحبوب. ورأين عندما مررن بمخزن للأخشاب لتاجرة أجنبية تدعىٰ لوريا نعامةً تسير فيه. فذهبت إحدىٰ الفتيات وتسمىٰ عايدة وهي في العاشرة من عمرها للنعامة ولمستها لتشعر بريشها. فظهر رجل نوبي في تلك اللحظة وأمسك بها، وأوسعها ضربًا، وضربها علىٰ بطنها حتىٰ سقطت علىٰ الأرض، ثم تركها وانصرف. فبقيت إحدىٰ الفتيات معها وذهبت الأخرىٰ لإحضار أمها. فوجدت الأم الفتاة ما تزال علىٰ قيد الحياة، فحملتها بين زراعيها، ولكنها ماتت. فأحضرت الجثة لقسم الشرطة. وذهب أحد الضباط مع الفتاتين لمخزن الأخشاب الذي وجدوا به النوبي ولكنه أنكر أي مسئولية عن موتها. ولكن الضابط قبض عليه. وأظهر تشريح الجثة أن المجني عليها توفيت إثر الضربات التي تلقتها. فرفعت الأم قضية علىٰ النوبي أمام القاضي مطالبة بإعدامه، ولكنها لم تستطع إثبات دعواها لعدم وجود شاهد بالغ علىٰ الواقعة، فرد القاضي الدعوىٰ. فنظر ديوان المحافظة بعد ذلك في القضية، وحكم علىٰ النوبي بالأشغال الشاقة لمدة ثلاث سنوات بليمان الإسكندرية، استنادًا لشهادة الفتاتين، وإقرار الرجل بأنه المسئول عن النعامة، والتقرير الطبي عن وفاة الفتاة»[1].

تعد هذه القضية خير مثال لما تقدم الحديث عنه؛ ذلك أن القاضي نادرًا ما حكم لصالح المدعي لا سيما في قضايا القتل بسبب قواعد الإجراءات والإثبات الصارمة[2]. فلم تحكم المجالس في قضايا القتل قبل صدور حكم القاضي فيها. وكان المجلس يقر الحكم الصادر بقتل المتهم قصاصًا ويسلم الملف لمجلس

---

(١) «التشريع الجنائي العلماني والإسلامي بمصر في القرن التاسع عشر: دور القاضي ووظيفته»:

Peters, 'Islamic and secular criminal law', 79.

(٢) وجدت في واحدة من محاكم صعيد مصر أن القاضي حكم بالديَّة في خمسة بالمائة من جميع قضايا القتل وبالقصاص في اثنين بالمائة منها. انظر: المرجع السابق (ص/ ٩٠).

الأحكام للموافقة عليه. وكان يأمر بحبس المتهم بموجب القانوني الجنائي إذا حكم القاضي للمدعين بالديَّة أو أنكرها عليهم بسبب عفوهم عن القاتل.

لم يكن القتل بالجناية الوحيدة التي نظرها القضاة، فكان من دأبهم التعامل مع قضايا الجرح والزنا والمضاربة (الضرب) والمشاتمة (قول السوء). وكان يوجد تقسيم واضح للأعمال بين هذين النوعين من المحاكم؛ إذ نظر القضاة في الحقوق الشخصية، التي كانت تنتهي بالعقوبة (قصاصًا أو تعزيرًا) أو التعويض - وهو الشائع- بالديَّة للقتل أو الجرح أو مهر المثل المناسب للمكرهة علىٰ الزنا. وتكوَّن التعزير الذي حكم به القاضي من الجلد الذي كان ينفذ بقاعة المحكمة فور صدور الحكم. واستمر القضاة لبعض الوقت يحكمون بجلد المدعىٰ عليهم برغم إلغاء العقاب البدني رسميًا سنة (١٨٦١م).

انتهىٰ الحق المادي في قضية الزنا التالية التي نظرها أحد القضاة سنة (١٨٧٠م) بالصلح الذي سجله القاضي أصولًا. ولكنه حكم بالإضافة إلىٰ ذلك بتعزير المدعىٰ عليه:

«رفعت امرأة قضية علىٰ رجل بدعوىٰ أنه أعطاها بعض الحلوىٰ وهما بدار أبيها وأن الحلوىٰ كان بها مخدر فأغمي عليها بعدما أكلتها[1]. ثم أخذها علىٰ قارب لفيلا بمديرية الغربية وفض بكارتها بذكره وهي ما تزال مغمىٰ عليها. فأقر المدعىٰ عليه بأنه فض بكارتها، مضيفًا بأنه فعل ذلك بإصبعه وليس بذكره[2]. وطالبت المدعية المدعىٰ عليه بمبلغ اثني عشر ألف قرش وهو قيمة مهر المثل تعويضًا لها عن فقدان عذريتها. وادعت أن ابنة عمها تزوجت مؤخرًا بالمبلغ ذاته. فرد المدعىٰ عليه هذه الدعوىٰ وقال إن ابنة عمها أصغر منها سنًا وأكثر منها حسنًا. واتفق الطرفان أخيرًا علىٰ تعويض وقدره ألفان وخمسمائة قرش. وصدق القاضي بعد ذلك علىٰ

---

(١) تعد هذه واحدة من العبارات النمطية؛ إذ تكاد تدعي المجني عليها في سائر قضايا فض البكارة غير الشرعية التي نظرتها المحاكم المصرية في القرن التاسع عشر أنها خدرت أو أسكرت قبل وطئها.

(٢) كانت هذه أيضًا واحدة من العبارات النمطية في الإقرار بفض البكارة بطريق غير شرعي التي استعملها الجناة لدرء إقامة حد الزنا عليهم.

الصلح، وحكم علىٰ الرجل بالإضافة إلىٰ ذلك بالجلد علىٰ سلوكه المحرم. ونفذ الحكم بالجلد في الجلسة نفسها[١].

ترجع أهمية هذه القضية إلىٰ عدم تدخل الضبطية ومجالس الدولة فيها. فعادة ما كان القاضي ينظر في مثل هذه القضايا بعد انتهاء الضبطية من تحقيقاتها. ومن ثمَّ يحكم القاضي بالتعويض ويفرض المجلس العقوبة. إلّا أنه كان بوسع الطرفين أيضًا كما يتضح من هذه القضية تسليم قضيتهما للقاضي مباشرة. فكان القاضي ينظر إذن في قضية السرقة في حال لم يتوجه الطرفان للضبطية، واقتصرت رغبتهما علىٰ الحصول علىٰ حكم في ملكية الشيء أو في تعويض مادي. وكان من دأب القاضي في مثل هذه القضايا أن يصدر إعلامًا يفيد بأن القضية لا يتوفر فيها الشروط الكفيلة بإقامة حد القطع. ولكنه كان يعزر المدعىٰ عليه إن وجده مدانًا ولم تكتمل شروط الحد. ولم أقابل اللهم إلّا حكمًا واحدًا بالقطع حدًا للسرقة -ولكنه ألغي في الاستئناف. وتبيِّن وقائع القضية التالية كيف كان معين الدفوع القديمة ما زال مستخدمًا لدرء حد السرقة قطعًا:

«اقتحم رجلان مخزنًا بإحدىٰ العزب بإزالة قوالب الطوب التي تسد فتحة في الجدار وسرقا منه أردبًا (١٩٨ لترًا) وثماني كيلات (١٣٢ لترًا) من البرسيم. فأمُسك بهما وأقرا بأنهما أخذا البرسيم من المخزن. واكتفىٰ القاضي في الجلسة بالنظر في طلب المدعي باسترداد البرسيم. فأعاد المدعىٰ عليهما في أثناء الجلسة أردبًا من البرسيم المسروق إلىٰ صاحبه ووعداه بتسليمه الباقي بعد عودتهما للقرية. فوافق المدعي وحكم القاضي بناء علىٰ ذلك. وعند تسليم الحكم لمفتي المديرية أوضح أن القاضي لم يلتفت للأوجه الجنائية للقضية، وأنه ينبغي إقامة الحد فيما يتعلق بالجزء الذي لم يُرَد لصاحبه في أثناء الجلسة. فردت القضية للقاضي الذي حكم

---

(١) «التشريع الجنائي العلماني والإسلامي بمصر في القرن التاسع عشر: دور القاضي ووظيفته»:

Peters, 'Islamic and secular criminal law', 86-7.

رجعنا للنص الأصلي للمؤلف بحثًا عن أصل القضية فوجدناه كان قد نقلها من وثائق دار المحفوظات، فشق علينا التوصل إليها، فراسلناه بها، فلم يرد - (المترجم).

علىٰ المدعىٰ عليهما بموجب هذه الفتوىٰ بأن تقطع أيديهما. فراجع مجلس استئناف بحري الحكم ودرس علماؤه الحكم وتعذر عليهم تأييده لأسباب ثلاثة:

(١) استخدم المدعي في دعواه والمدعىٰ عليهما في إقرارهما كلمة أخذ بدلًا من سرق. وهي تمثل شبهة معروفة تدرأ الحد.

(٢) لم يذكر الحكم ما إن كان ما تبقىٰ من البرسيم الذي قد يكون قد تلف أو استهلك ما يزال موجودًا. فلا يقام الحد في حالة عدم وجود البرسيم؛ لأنه لا يمكن للمدعي المطالبة بالأصل بل بالبدل.

(٣) لا يذكر الحكم ما إن أخذ الرجلان الثماني كيلات من المخزن مرة واحدة أو بكميات صغيرة مما يتصل أيضًا بإقامة الحد [لأنه يمكن ألَّا تبلغ أي من الكميات الصغيرة قيمة النصاب - المؤلف].

حذر المجلس القاضي ومفتي المديرية بأنه «ينبغي عليهما أن يتوخيا كل الحرص فيما يتعلق بهذه النوعية من الأحكام وألَّا يجازفا بالحكم بها إلَّا بعد التيقن التام بها؛ لأنه لا يجب في مثل هذه القضايا أن ينطق بحكم القطع مثلما فعلا بغمس البنان في بحر فقه أبي حنيفة». ودافع القاضي عن حكمه في مقال طويل، وأرسلت الأوراق بعد ذلك للديوان، وهو هيئة قضائية عليا غير محددة[1].

أصدرت نظارة الداخلية مرسومًا سنة (١٨٨٠م) يقضي بمنع القضاة من الحكم في قضايا السرقة اعتبارًا من تلك السنة، واختص المجالس بالنظر فيها بموجب القانون الوضعي، وخص القضاة بالفصل في حقوق الملكية المترتبة علىٰ السرقة ولكن بعد انتهاء سلطات الدولة من التحقيق في القضية.

لم أجد دليلًا علىٰ تطبيق القصاص في قضايا الجرح أو إقامة حدي القطع والرجم بمصر بعد سنة (١٨٣٠م). ولا يبدو أن هذا الامتناع كان يستند لقانون أو مرسوم خديوي وإنما لتفاهم مشترك بالإحجام عن تنفيذها. وأصبح الحبس

---

(١) المرجع السابق (ص/ ٨٦-٨٧).

رجعنا للنص الأصلي للمؤلف بحثًا عن أصل القضية فوجدناه كان قد نقلها من وثائق دار المحفوظات، فشق علينا التوصل إليها، فراسلناه بها، فلم يرد - (المترجم).

(الذي اقترن كثيرًا بالنفي إلىٰ السودان) الشكل الرئيس للعقوبة، وذلك بعد إلغاء عقوبتي الجلد بالسوط والضرب بالعصا سنة (١٨٦١م).

استمر نظام الحكم المزدوج في أنواع معينة من الجنايات حتىٰ سنة (١٨٨٣م) (وحتىٰ ١٨٨٩م بصعيد مصر) عندما بدأ العمل بالإجراءات والقانون الجنائي الفرنسي، وأنشئ نظام جديد للمحاكم. وعلىٰ الرغم من أن المادة الأولىٰ من قانون العقوبات لسنة (١٨٨٣م) تنص صراحة علىٰ أن هذا القانون لا يتعدىٰ بحال علىٰ الحقوق المعترف بها لكل شخص بمقتضىٰ الشريعة، فلم يفسر هذا البند مطلقًا -علىٰ النقيض من الإمبراطورية العثمانية- علىٰ أنه يمثل أساسًا قانونيًا لصلاحية القضاة بالنظر في قضايا القتل والجرح. وألغي التشريع الجنائي الإسلامي بمصر تمامًا سنتي (١٨٨٣-١٨٨٩م). وما عاد يذكرنا بالدور الذي لعبه ذات يوم في النظام القانوني المصري اللهم إلَّا القاعدة التي توجب موافقة مفتي الديار المصرية علىٰ أحكام القتل قبل تنفيذها[١].

---

(١) المادة (٣٨١) من قانون الإجراءات الجنائية.

الفصل الخامس
التشريع الجنائي الإسلامي في الوقت الحاضر

(٥-١) توطئة

فاجأ معمر القذافي العالم سنة (١٩٧٢م) عندما أعلن عن العودة للأخذ بالأحكام الشرعية في السرقة والحرابة، بحيث جعل عقوبتهما القطع حدًا. وحار مفكرو العالم الإسلامي والعربي في هذا الإعلان؛ ذلك أن العودة للتشريع الجنائي الإسلامي لا تواكب نظريات التحديث السائدة التي قامت علىٰ أساس المضي قدمًا في نشر العلمنة. واعتبر السواد الأعظم من هؤلاء المفكرين أن التشريع الجنائي الإسلامي ضربٌ من الماضي، ويقتصر تطبيقه علىٰ الدول التقليدية كالمملكة العربية السعودية، واعتقدوا أنه سيختفي في هذه الدول مع مرور الوقت تحت تأثير الحداثة. ولم يتوقع أحد أن القذافي كان ليفتح بذلك الباب أمام توجه جديد، وأن المزيد من الدول الإسلامية كانت لتتبنىٰ بداية من سبعينيات القرن العشرين قوانين العقوبات الإسلامية.

يتناول هذا الفصل دور التشريع الجنائي الإسلامي في الوقت الحاضر. وسأتناول في المبحث (٥-٢) تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي بالمملكة العربية السعودية، باعتبارها مثالًا نموذجيًا للدولة التي أبقت علىٰ تطبيقه، ونجح فيها علماء الدين المحافظون في إجهاض محاولات تقنينه. إلَّا أن تركيز هذا الفصل ينصب علىٰ إعادة الأخذ بالتشريع الجنائي الإسلامي. وسأتناول في المبحث (٥-٣) الدول التي تم فيها ترقيع التشريع الجنائي الإسلامي بالنظام القانوني الذي كان

غربيًا بالدرجة الأولىٰ. وسأوجز في كل دولة بعرض الظروف السياسية التي اكتنفت الأخذ بالتشريع الجنائي الإسلامي بها، ثم أناقش محتويات هذه القوانين، وتوافقها مع أبواب الجنايات عند المذاهب الفقهية، وتنفيذها. وسأكتفي عمومًا بذكر أوجه انحراف هذه القوانين عما ذهب إليه جمهور الفقهاء. وسأناقش في المبحث الأخير النقاط التي تخالف فيها هذه القوانين معايير حقوق الإنسان، وسأطرح بعض الأفكار حول أفضل السبل الممكنة للالتزام بمعايير حقوق الإنسان.

بدأت عملية التغريب في معظم الدول الإسلامية في القرن التاسع عشر، وكان لها عظيم الأثر في مجال القانون. إلَّا أنها لم تبدأ في بعض الدول الإسلامية الأخرىٰ اللهم إلَّا في النصف الثاني من القرن العشرين، وخير مثال لها المملكة العربية السعودية وقطر واليمن. فلم يطح القانون الجنائي الغربي بالتشريع الجنائي الإسلامي مطلقًا بهذه الدول الثلاث. وإن حدث فيها تحديث في مجال القانون فإنه لم يطل القانون الموضوعي، وإنما طال تنظيم المحاكم، والإجراءات، وشكل القانون، بمعنىٰ تقنين القوانين. ولا خلاف علىٰ أن درجة تقنين القوانين واحدة من علامات التحديث القانوني. وخطا التقنين خطواته الكبرىٰ في اليمن من بين الدول الثلاث التي ذكرتها؛ إذ قُنن بها التشريع الجنائي بأكمله. فأصبح القانون الجنائي اليمني أشبه ما يكون بالقانون السائد في الدول التي أعادت العمل بالتشريع الجنائي الإسلامي، وذلك بعد سن قانون العقوبات اليمني لسنة (١٩٩٤م) (قانون ١٢/ ١٩٩٤)، وقانون الإجراءات الجنائية (قانون ١٣/ ١٩٩٤)، وقانون الإثبات لسنة (١٩٩٦م) (قانون ٢٠/ ١٩٩٦)[١]. وعزمت المحاكم العليا -كما هو الحال في باكستان (انظر مبحث: ٥-٣-٢)- علىٰ تجنب تطبيق الحدود المشددة وتخفيف مثل هذه الأحكام التي تصدرها المحاكم الأدنىٰ

---

(١) يوجد ملخص لهذه القوانين في:

Eugene Cotran and Chibli Mallat, eds., *Yearbook of Islamic and Middle Eastern Law* (London etc.: Kluwers Law International, 1994-), vol. III (1996), pp. 326-7.

منها إلىٰ الحبس[1]. وتعرض النظام القانوني بقطر[2] هي الأخرىٰ لتأثير غربي كبير. فيعتمد نظامها القانوني بالدرجة الأولىٰ علىٰ القانون الوضعي، ويتألف من دستور وقانون للعقوبات. إلَّا أن الأحكام الشرعية غير المقننة ما زالت بالإضافة إلىٰ ذلك تلعب دورها في قانونها الجنائي، بما أن المحاكم الشرعية تنظر في قضايا القتل والجرح وكذلك الحدود والجنايات ذات الصلة، وتحاكم مثل هذه القضايا بمقتضىٰ الفقه الحنبلي. وأخيرًا، فإن المملكة العربية السعودية تعد واحدة من الدول التي تعتبر الشريعة قانون أرضها ويقتصر تشريع الدولة علىٰ تعزيزها. مما يعني أنها تطبق سائر أبواب التشريع الجنائي الإسلامي. إلَّا أن تشريعاتها تعرِّف الآن العديد من جنايات التعزير. فالشخصية التقليدية للنظام القانوني السعودي لا تحول دون تقبل التجدد والتغير. بل إن العديد من التطورات المهمة علىٰ النقيض من ذلك تجري مجراها الآن فيما يتعلق بإقامة العدل سياسةً وتنظيم المحاكم، وهي أشبه ما يكون بما حدث في الإمبراطورية العثمانية ومصر في القرن التاسع عشر. وسنلقي في المبحث القادم نظرة عن كثب علىٰ المملكة العربية السعودية باعتبارها نموذجًا للدولة التي تعتبر الشريعة قانون أرضها منذ فجر الإسلام.

لا تمثل السعودية واليمن وقطر العالم الإسلامي؛ إذ حلَّ القانون الغربي محل التشريع الجنائي الإسلامي في معظم الدول الإسلامية. إلَّا أن النظم القانونية الغربية السائدة أمست عرضة للهجوم المتوالي عندما اشتد عود الحركات الإسلامية بالعالم الإسلامي. فقد أراد الإسلاميون تأسيس دولة إسلامية، وكانت

---

(١) انظر:

Najeeb Shamiry, 'The rule of law in Yemen: uniting North and South', in *The rule of law in the Middle East and the Islamic world: human rights and the judicial process*, ed. Eugene Cotran and Mai Yamani (London: I. B. Tauris, 2000), pp. 107-27.

(٢) انظر:

Nathan N. Brown, *The rule of law in the Arab world: courts in Egypt and the Gulf* (Cambridge: Cambridge University Press, 1997), p. 180.

السمة الرئيسة التي تتصف بها الدولة الإسلامية -في ناظريهم- هي تطبيق الشريعة في أبواب الحياة كافَّةً، بما في ذلك القانون الجنائي بالطبع. وأصبح الأخذ بالشريعة المطلب الجماهيري الذي تنادي به الحركات السياسية التي يحركها الوازع الديني. فكانت فكرة الرجوع لجذورهم الثقافية وإلزام المجتمع بالآداب الإسلامية تروق لشرائح عريضة من المسلمين الذين كانوا يعارضون التأثير الثقافي والسياسي المتزايد للغرب. وتبنت دول قليلة -كما سنرىٰ- التشريعات التي تنهل من معين الشريعة، وأصبح التشريع الجنائي أول التشريعات التي تُسن بها.

أحيطت عملية إعادة الأخذ بالتشريع الجنائي الإسلامي بخطاب أيديولوجي قوي شكله المروجون للإسلاموية [الإسلام السياسي]، ولكنه يضرب بجذوره في المشاعر والاعتقادات شديدة التأثر بالدين. ويتمحور الركن المهم لهذا الخطاب حول الحديث عن أنه لا بدَّ للمسلمين إن أرادوا الفلاح في الدنيا والآخرة أن يعيشوا في دولة إسلامية تطبق الشريعة. ولا تكتفي الدولة بمنح المسلمين حرية اتباع الشريعة أو التخلي عنها، بل لزامًا عليها فرضها عليهم. وأمست الدولة بحاجة لعصا كبيرة لتغيير سلوك مواطنيها في اتجاه إسلامي لعدم كفاية جهود الدعوة والإرشاد. ويعد التشريع الجنائي الإسلامي أداةً لفرض نظام من الآداب والأخلاق الإسلامية علىٰ المجتمع، عن طريق تطبيق قواعد صارمة، لا سيما في نطاق الفحش، والكفر، وشرب الخمر، وتعاطي المخدرات.

قدم المروجون للإسلاموية فكرة تأسيس الدولة الإسلامية في ثوب الواجب الديني المكلف به سائر المسلمين وفي ثوب الاجتهاد لتقريبهم من الجنة. وصاحبوها بآفاق وفقوا في التعبير عنها، وهي مجتمع الفضيلة والورع الذي يعيش علىٰ الأرض ويتنعم بمنِّ الله وعونه في التخلص من الفقر والذل. وسوف يصل مثل هذا المجتمع لمرحلة القوة والرخاء. وتعد العودة للتشريع الجنائي الإسلامي -من هذا المنطلق- خطوة نحو النجاة من النار في الدار الآخرة وكذلك الفلاح في الحياة الدنيا. وهي بذلك إنما تفوق مجرد الإصلاح الفني لقوانين العقوبات. فتجذب المفاهيم المرتبطة بهذه الفكرة كلًا من النخبة الحاكمة والشرائح الكبيرة من المسلمين لمشروع تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي.

قد يكون لإعادة أسلمة القانون الجنائي عند النخبة ميزات ثلاث: فهي تضفي شرعية إسلامية علىٰ حكمهم؛ وتمدهم بأداة لإخضاع رقاب الناس لهم؛ وتقدم لهم أداة للتعامل مع جرائم القتل التي تعد أقرب ما يكون في مناطق كثيرة لمفاهيم العدالة العامة. فهَلُمَّ أولًا نلقي نظرة علىٰ دورها في إضفاء الشرعية علىٰ أنظمة الحكم. تحتاج الأنظمة الإسلامية التي تولت السلطة نتيجة الثورات أو الانقلابات العسكرية إلىٰ أن تثبت فور توليها الحكم أنها آخذة في تأسيس دولة إسلامية حقيقية عن طريق تطبيقها للتشريع الجنائي الإسلامي. ولكن الأنظمة التي كانت تتولىٰ الحكم بالفعل قد أخذت به أيضًا، كزريعة سياسية لتعزيز شرعيتها وإضعاف موقف المعارضة الإسلامية لحكمها. ومثال ذلك ما حدث في مصر -علىٰ الرغم من عدم تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي في النهاية- وذلك بعد الجهود الضخمة التي بذلتها اللجان النيابية المتعددة التي أنشئت لصياغة تشريعات إسلامية، بما فيها القانون الجنائي الإسلامي، بين عامي (١٩٧٦-١٩٨٢م). وحدث ذلك للتأكيد علىٰ الشخصية الإسلامية للدولة، وللدفاع بذلك عن النظام ضد الهجمات الأيديولوجية للمعارضة للإسلامية. إلَّا أن الطبيعة السياسية المتقلبة لهذه العملية اتضحت بعد ذلك بسنوات قليلة. وألقيت هذه المقترحات في سلة المهملات رسميًا في ثمانينيات القرن، وذلك بعد اغتيال الرئيس السادات، وتغير المناخ السياسي، وعزم الحكومة علىٰ اتخاذ موقف حازم من الجماعات الإسلامية الراديكالية[١].

يعد الوازع الأخير لتبني النظام للتشريع الجنائي الإسلامي هو أنه يمثل بتبنيه قولًا صريحًا منه في معارضة القوانين الأوروبية. فيعتبر التشريع الجنائي الإسلامي واحدًا من أبواب الشريعة الأشد تعارضًا مع القانون الغربي والمفاهيم القانونية الغربية، وهو يفوق تعارض الشريعة معها في بابي القانون التجاري أو الخاص علىٰ سبيل المثال. ويوجد في تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي تأكيد صريح علىٰ

---

(١) بحث للمؤلف بعنوان: «شرع الله أم قانون العباد؟ مصر وتطبيق الشريعة».

R. Peters, 'Divine law or man-made law? Egypt and the application of the Shari'a', *Arab Law Quarterly* 3(1988), 231-53.

الحدود، ويرجع ذلك إلىٰ تأجج التعارض بين التشريع الجنائي الإسلامي وقانون العقوبات المستوحىٰ من القوانين الغربية في باب الحدود. فتتعارض إقامة حدود قطع الأطراف والرجم حتىٰ الموت التي تستند للكتاب والسنة مع المبادئ المعاصرة للعقوبات القانونية -كتجريم العقاب البدني- المعترف بها اليوم في العالم الإسلامي والغرب. وللتشريع الجنائي الإسلامي لا سيما باب الحدود قيمة رمزية كبيرة؛ إذ يعتبره العديد من المسلمين اختبارًا لمصداقية النظام في أسلمته الفعلية للنظام القانوني.

ثمة وجهان عمليان يجعلان من تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي خيارًا جذابًا للنخبة السياسية في العالم الإسلامي. أولهما أنه يمدهم بأداة فعالة لإخضاع رقاب الناس لهم. فقد كان سن التشريعات الجنائية الإسلامية حجة للأخذ بالعقاب البدني -علىٰ نطاق واسع- كالجلد الذي لا يقتصر علىٰ جرائم الحدود، وإنما يطول الجنايات التي ليس لها علاقة بالتشريع الجنائي الإسلامي بالمعنىٰ الحرفي لهذا المصطلح. فأخذ النظام النميري بالسودان -علىٰ سبيل المثال- بالجلد كواحد من العقوبات التي يمكن تطبيقها علىٰ سائر الجنايات الواردة في قانون العقوبات. فيعد العقاب البدني، لا سيما عندما ينفذ في ملأ من الناس، واحدًا من أدوات القمع الفعالة. ولا يقتصر هذا الأمر علىٰ الذين يتعرضون للعقاب البدني مباشرة، بل والمجتمع بأسره. فترمز الأماكن التي يُنفذ فيها حدَا القطع والجلد أمام الناس لمنتهىٰ قوة النظام الحاكم ولانعدام جدوىٰ مقاومته.

يرجع السبب الثاني لانجذاب أنظمة الحكم إلىٰ تبني التشريع الجنائي الإسلامي إلىٰ أن طريقة محاكمة جرائم القتل بمقتضاه هي الأقرب من مفهوم العدالة لدىٰ شرائح كبيرة من مسلمي العالم الإسلامي. فتعتمد الإجراءات الشرعية في قضايا القتل كما رأينا علىٰ الادعاء الشخصي وليس ادعاء الدولة؛ إذ يتحكم ورثة القتيل في الدعوىٰ بما أنهم طرف في المحاكمة، ويتوقف الادعاء علىٰ إرادتهم، ويحق لهم الموافقة علىٰ صلح بعيد عن حكم القضاء. وهذا يختلف عن وضعهم الذي تنص عليه قوانين العقوبات المستوحاة من القوانين الغربية، التي

لا تعترف بورثة القتيل كطرف في المحاكمة الجنائية وتحيلهم -في أفضل الأحوال- لوضع الشهود، دون أن يكون لهم من الأمر شيء في وقائع المحاكمة. وتتجلىٰ جاذبية التشريع الجنائي الإسلامي في المجتمعات التي يسودها الثأر أو تترك لأهلها مهمة إقامة العدل؛ لأنها تجمع بين فكرة الادعاء الشخصي مع الإجراءات القضائية المنظمة.

لم يقابل التشريع الجنائي الإسلامي بمعارضة كبيرة عندما أعيد الأخذ به في العديد من الدول الإسلامية. وأيدته في معظمها شرائح كبيرة من المجتمع الإسلامي. ويرجع ذلك للخطاب الأيديولوجي القوي الذي يحيطه والذي يحمل وعودًا لـ«عوام الناس». فيوجد الوجه الديني في المقام الأول، وهو الفكرة القائلة بأن تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي يعد التزامًا من المجتمع بما يحبه الله ويرضاه وسيجازيه الله خير الجزاء. ولكن التشريع الجنائي الإسلامي يَعِد علىٰ المستوىٰ العملي بالقضاء علىٰ الجريمة والفساد بسبب قدرته علىٰ الزجر وتحقيق العدالة الناجزة. وسيرحب به من يخشون ارتفاع معدلات الجريمة والفساد كترياق لعلاج الشرور التي تفشت في المجتمع وإحياء الأخلاق والفضيلة. ويقول مؤيدوه إنه يقدم أداة فعالة لمكافحة الجريمة؛ لأنه يسمح بتطبيق الحدود المؤلمة والمشددة كالجلد والقطع والرجم. وتعد هذه واحدة من الحجج المتواترة في تأييد التشريع الجنائي الإسلامي. ويؤكدون مرارًا وتكرارًا علىٰ انزجار الكثير من الناس من التعدي علىٰ أموال الغير بقطع يد السارق. ودائمًا ما يدعي مؤيدوه أن معدلات الجريمة في الدول التي تقام فيها الحدود كالمملكة العربية السعودية أقل بكثير من معدلاتها في غيرها.

ترجع واحدة من المميزات الأخرىٰ التي ذكرت لتأييد العمل بالتشريع الجنائي الإسلامي لقصر المحاكمة والعدالة الناجزة. فيقارن مؤيدوه عدالته الناجزة بالإجراءات القضائية الطويلة للقانون الغربي، والتي يمكن أن تمتد فيها المحاكمة لعدة سنوات. وقد عبر الخميني عن تفوق الشريعة في هذا الصدد علىٰ النحو الآتي:

«تقوم العدالة الإسلامية علىٰ عنصري البساطة واليسر. فهي تفصل في سائر الشكايات المدنية والجنائية بأنسب السبل الممكنة وأبسطها وأسرعها. وليست المدينة بحاجة اللهم إلَّا لقاضٍ شرعي يذهب إليها، حاملًا قلمه ومحبرته بصحبة رجل أو رجلين لتنفيذ أحكامه، ويقدم أهلها إليه للفصل في أي نوع من أنواع القضايا، وتنفذ أحكامه فور صدورها»[١].

تروق مثل هذه الكلمات لشرائح كبيرة من الناس بسبب رغبتهم الشديدة في العدالة الناجزة وشفافية الإجراءات وبساطتها، واشتياقهم لمجتمع أقل تعقيدًا وتكبلًا بالنظم الصارمة، بحيث يثاب الصالحون من فورهم ويعاقب الطالحون في آنهم. وتتسم هذه الرغبة وهذا الاشتياق بعالميتهما، فقد لاحظنا بالفعل وجود أوجه تشابه كبيرة بين اللوحة التي رسمها الخميني وغيره من مشايخ إيران والصورة الإيجابية لشكل العدالة التي أقامها الشريف المغوار التي نعرفها من صور الغرب المتوحش، الذي قام وحده، ليس معه إلَّا بندقيته، بإعادة القانون والنظام في مدينة حدودية صغيرة تفشت فيها الجريمة[٢].

إن مما يسترعي النظر أن التشريع الجنائي الإسلامي يطبق من خلال تشريعات الدولة. فيعد الفقه الإسلامي بالدرجة الأولىٰ -كما رأينا- المنهج الشرعي الذي وضعه علماء الدين وليس الدولة: فالفقه قانون الفقهاء. ولزامًا علىٰ القضاة الذين يطبقون الشريعة أن يرجعوا لأمهات الكتب الفقهية، ويختاروا أصح الأقوال المتعلقة بالقضية التي عليهم الحكم فيها. وتدعي أنظمة الحكم التي تعيد الأخذ بالتشريع الجنائي الإسلامي أنها تعود للنظام القانوني الذي كان سائدًا قبل تأثير الغرب في العالم الإسلامي. ولا جَرَمَ أنهم متوهمون. فكان الرجوع لماضي ما قبل الاستعمار ليعني الأخذ بالتشريع الجنائي الإسلامي ليس بتشريعه، وإنما بإحالة القضاة لأمهات الكتب الفقهية. وعلىٰ الرغم من حدوث هذا الأمر في

---

(١) انظر:

Khomeini, *Sayings of the Ayatollah Khomeini*, tr. H. Salemson (1979), p. 30, quoted in Graeme Newman, 'Khomeini and criminal justice: notes on crime and culture', *Journal of Criminal Law and Criminology* 73 (1982), 561-81, at p. 561.

(٢) المرجع السابق.

حالتين استثنائيتين[1]، فقد جرىٰ العرف علىٰ الأخذ بالتشريع الجنائي الإسلامي بتشريعه بالقانون الوضعي. مما يبين قبولهم للفكرة الغربية القائلة بأن الدولة هي التي تقوم بوضع القانون، بل قبلتها أيضًا الدول الآخذة في إعادة أسلمة نظمها القانونية. وراحت هذه الفكرة تنتشر في العالم الإسلامي ابتداءً بالإمبراطورية العثمانية خلال النصف الثاني من القرن التاسع عشر؛ فانظر تقنينها لبعض أبواب الشريعة، كمجلة الأحكام العدلية، والقانون المدني العثماني الذي سُن نحو (١٨٧٠م) ويتضمن الفقه الحنفي، والقوانين المتعددة للأحوال الشخصية، التي سُن أولها سنة (١٩١٧م).

لا تخفىٰ مميزات تقنين القوانين للدول البيروقراطية الآخذة في المركزية كالإمبراطورية العثمانية في نهاية القرن التاسع عشر، وهي زيادة اليقين القانوني، وتوقع القرارات القانونية نتيجة الحد من تقدير القاضي للعقوبة، ووضوح الأحكام القانونية التي لا لبس فيها. إلَّا أن أهمها هو تعاظم سيادة الدولة (أي سلطة مشرع القوانين ومنفذها) علىٰ القانون. وبدأ الأخذ بالتشريع الجنائي الإسلامي لهذه الأسباب عن طريق التشريعات التي تسنها الدولة، وليس بمنح مجموعة من أحكام المذاهب الفقهية حجية القانون. وأسفر إعادة الأخذ بالتشريع الجنائي الإسلامي في معظم الدول عن خلق شيء جديد، وهو شكل من القانون الجنائي يتألف من القواعد الموضوعية الإسلامية في ثوب غربي وكامن في قانون إجرائي علىٰ النمط الغربي، مع محاكم تجري علىٰ مجرىٰ النظم الغربية، ووظائف غربية كالمدعي العام.

---

(١) أي في أفغانستان والإمارات. فراحت طالبان عندما وصلت للحكم في أفغانستان تطبق التشريع الجنائي الإسلامي علىٰ أساس ما ذهب إليه جمهور الفقهاء ولم تشرع في تقنينه. وأُدخل التشريع الجنائي الإسلامي في دولة الإمارات سنة (١٩٨٧م) عندما نص قانون العقوبات الاتحادي علىٰ محاكمة جنايات الحدود وجرائم القتل والجرح اعتبارًا من ذلك التاريخ أمام المحاكم الشرعية طبقًا لأحكام الشريعة.
انظر:
B. S. B. A. al- Muhairi, 'The Islamisation of laws in the UAE: the case of the penal code', *Arab Law Quarterly 11* (1996), 350-71.

(٥-٢) الإبقاء علىٰ التشريع الجنائي الإسلامي: المملكة العربية السعودية نموذجًا[(١)]

يعد النظام القانوني للمملكة العربية السعودية نظامًا استثنائيًا في عالم الإسلام. فتقرر معظم الدول التي تأخذ بالشريعة أي الأبواب التي تطبقها منها. أضف إلىٰ ذلك أنه جرىٰ العرف أن تقوم الدولة بتقنين -ومن ثمَّ تحديث- تلك الأبواب التي تطبقها المحاكم، وذلك من أجل التأكيد علىٰ قدرتها علىٰ تقرير ماهية القانون. إلَّا أن الدولة في المملكة العربية السعودية لا تتدخل في الأبواب الموضوعية للشريعة؛ إذ تعتبرها الدولة السعودية قانون الأرض وتعززها بالقوانين الوضعية. وسأناقش في الصفحات القادمة بعض السمات الخاصة بالقانون الجنائي السعودي.

يحكم القضاة السعوديون في القضايا المعروضة عليهم بمقتضىٰ المذهب الحنبلي، ويختارون من بين الأقوال المتعددة في القضية أصحها برأيهم. مما يعني أنهم يختبرون الأقوال الموجودة في أمهات الكتب الفقهية في ضوء مصادر المذهب، وهي الكتاب والسنة وإجماع الصحابة والتابعين، بغرض التوصل لأصحها. ويجتهدون أحيانًا في تفسير المصادر ويضعون قواعد جديدة. فيجد القضاة السعوديون مشقة كبيرة في التوصل إلىٰ الحكم الذي ينطبق علىٰ القضية، وتفوق مهمتهم في تعقيدها مهمة قضاة الدول التي تأخذ بالتشريعات المقننة. وتوجد القوانين الوضعية وتسمىٰ «نظامًا، والجمع أنظمة» ولكن لا يمكنها أن تتعارض مع الشريعة. فتصيغ المادة (٤٨) من النظام الأساسي للحكم بالمملكة العربية السعودية (١٩٩٢م) هذا المبدأ علىٰ النحو الآتي: «تطبق المحاكم علىٰ القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية، وفقًا لما دلَّ عليه الكتاب والسنة، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة»[(٢)]. ولم يصدر ملك السعودية -علىٰ النقيض من السلاطين العثمانيين- توجيهات للقضاة

---

(١) يعول هذا المبحث علىٰ:

Vogel, *Islamic law and legal system.*

(٢) المرجع السابق (ص/ ٤).

بشأن مذاهب الفقه التي يؤخذ بها، وترك لهم الحرية كاملة في اختيار المذاهب والأقوال للفصل في القضايا المنظورة. ومع ذلك، جرىٰ العرف علىٰ أن يأخذ القضاة بالمذهب الحنبلي في الفقه. وتصدر هيئة كبار العلماء في بعض القضايا بناء علىٰ طلب الحكومة فتاويها بفرض تفسيرات بعينها للمذهب علىٰ الهيئة القضائية. ويوجد بعامة إحساس كبير من الاستقلال وسط علماء الدين الذين يعملون بالمحاكم، لاعتقادهم بأنهم أهل التصدر للفقه وليس علىٰ الدولة التدخل فيه.

تطبق المحاكم الشرعية الفقه الحنبلي في بابي الحدود والقتل والجرح. وتنظر أيضًا في جنايات التعزير التي يجوز أن تحكم فيها بالقتل. إلَّا أنه قد صدرت الآن تشريعات جنائية تعرِّف العديد من هذه الجنايات. ولذلك نجد -علىٰ سبيل المثال- أنظمة عقوبات للرشوة، والتزييف، والجنايات المتعلقة بالشيكات المصرفية، وتعاطي المخدرات وتهريبها، والجرائم التي يرتكبها موظفو الدولة. وكثيرًا ما تنص هذه الأنظمة الجزائية علىٰ وجوب محاكمة الجنايات الواردة بها أمام لجان خاصة. ولكن لم تجمع هذه الأنظمة في قانون عقوبات شامل وموحد.

تطبق المحاكم الشرعية طبقًا لأحكام الشريعة معايير مختلفة للإثبات وقواعد الإجراءات، تختلف باختلاف القضايا، سواء كانت تعزيرًا أو قصاصًا وحدًا. فتطبق المعايير الفقهية الصارمة في محاكمة النوع الثاني من الجنايات؛ إذ يسقط الحد عن المتهم إذا تراجع عن إقراره في أثناء المحاكمة بدعوىٰ الإكراه. ولكنه يعزر في حال توفر بيّنة أخرىٰ. وقد ينجي الرجوع عن الإقرار المتهم من القتل كما في القضية التالية:

«الحمد لله وحده والصلاة والسلام علىٰ من لا نبي بعده، وبعد .. فقد حضر لدينا نحن قضاة المحكمة الكبرىٰ بـ ... المدعي العام وادعىٰ علىٰ الحاضرين معه كل من (أ، ب، جـ) بأنهم تعدوا علىٰ الحدث بعد استدراجه والطلب منه الدخول في منزل مجاور وهتكوا عرضه بعد ضربه وإخافته وفعل فاحشة اللواط به. وبعد التحقيق معهم اعترفوا بتفاصيل ما

حدث منهم وصدقت اعترافاتهم شرعًا، وبسؤال المدعىٰ عليهم عن اعترافاتهم المصدقة شرعًا أفادوا بأنهم اعترفوا عند المحقق نتيجة لشدة الضرب وعند القاضي صدقوا علىٰ اعترافاتهم خوفًا من العودة للضرب مرة أخرىٰ، وقال (جـ) بعد سؤاله عن اعترافه المصدق شرعًا بأنني اعترفت به من شدة الضرب وصادقت عليه أمام القاضي وأنا لا أعلم ما فيه حيث إنني لا أقرأ ولا أكتب. وبسؤال المدعي العام أله بينة علىٰ دعواه، قال لدي اعتراف المدعىٰ عليهم المصدق شرعًا ودعوىٰ الغلام ضدهم وتعرفه عليهم والتقرير الطبي الصادر بحق الغلام وإقرار بعضهم علىٰ بعض. وبتأمل ما دوِّن من دعوىٰ المدعي العام وإجابة المدعىٰ عليهم ورجوعهم عن اعترافاتهم المصدقة شرعًا؛ لذا فقد حكمنا بدرء حد الحرابة عن المدعىٰ عليهم. ونظرًا لما ورد في اعترافات المدعىٰ عليهم من أنهم استدرجوا الغلام حتىٰ أدخلوه المنزل وفعلوا فيه فاحشة اللواط بعد ضربه وتهديده وهذا الفعل الشنيع والجريمة النكراء يوجب تعزيرهم تعزيرًا بليغًا وإن رجعوا عن اعترافاهم؛ لذا فقد حكمنا بتعزير كل واحد من المدعىٰ عليهم بالسجن خمس سنوات وجلده خمسمائة جلدة، مفرقة علىٰ عشر فترات كل فترة خمسين جلدة، وبين كل فترة وأخرىٰ شهران، تعزيرًا لهم وردعًا لأمثالهم، وبعرض الحكم علىٰ المدعىٰ عليهم قرروا القناعة، وصلىٰ الله علىٰ نبينا محمد وآله وصحبه وسلم»[1].

تسبب تراجع المتهمين عن اعترافاتهم في هذه القضية في تخفيف العقوبة عليهم. إلَّا أن هذه ليست هي الحال دائمًا. فعندما قام سبعة أشخاص بتكوين عصابة وارتكبوا عددًا من الجرائم كخطف النساء والأطفال، وفعلوا الفاحشة بهم، وسلبوا ما معهم من حلي ونقود، كما قاموا بالسطو علىٰ عدد من المحلات والمنازل، حكمت المحكمة علىٰ ثلاثة منهم بعدما اعترفوا بأفعالهم بقتلهم حدًا للحرابة. ولم يُجدِ تراجع الأربعة الآخرين عن اعترافاتهم في إسقاط الحكم؛

---

(١) محمد بن عبد الله العميري: مسقطات حد الحرابة وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية (الرياض: أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، ١٩٩٩)، (ص/ ١٩٤-١٩٧).

إذ حكمت المحكمة بقتلهم تعزيرًا «لكون ما قاموا به من جرائم من أعظم الفساد في الأرض»، وكذلك «لحاجة الأمة إلىٰ عقاب العابثين بما يردع عن الإجرام ويحقق الأمن»[١].

يجيز العرف القضائي السعودي الأخذ بالقرينة في إثبات جناية شرب الخمر علىٰ الرغم من ردها في جنايات الحدود. وتثبت هذه الجناية شرعًا إذا شهد عدلان بشرب المتهم للخمر. فضلًا عن أن بعض القضاة يجيزون اعتبار الحمل دليلًا علىٰ الزنا. إلَّا أنه يكفي لدرء الحد أن تدعي المرأة -دون إقامة البيّنة علىٰ دعواها- بأنها اغتُصبت أو أُحملت في أثناء نومها.

لا يمكن للقضاة التسرع في النطق بإقامة الحدود. وعادة ما يحكمون علىٰ الجناة تعزيرًا لا حدًا؛ فنطقوا سنة (١٤٠٣هـ/ ١٩٨٢-١٩٨٣م) -علىٰ سبيل المثال- بعدد (٤٩٢٥) حكمًا تعزيرًا للسرقة، مقابل حكمين بقطع يد السارق حدًا لها[٢]. وتنظر جنايات الحدود أمام محكمة ابتدائية تتكون من ثلاثة قضاة. ثم تستأنف أمام هيئة التمييز ومجلس القضاء الأعلىٰ علىٰ التوالي. ويقوم الملك أخيرًا بمراجعة القضية قبل أن يأمر بتنفيذ عقوبتها. ويعد حدا الرجم والقطع من العقوبات النادرة نسبيًا؛ إذ نفذ بين عامي (١٩٨١-١٩٩٢م) خمسة وأربعون حكمًا قضائيًا بالقطع وأربعة أحكام بالقتل رجمًا. وبالنظر إلىٰ شروط الإثبات الصارمة ومتسع الدفوع التي تستند للشبهة، فلا يسعنا إلَّا أن نستنتج من ذلك أن بعضًا من أحكام الحدود هذه علىٰ الأقل لا بدَّ وأنها صدرت بناء علىٰ اعتراف المتهمين طواعية. وقد ترجع اعترافاتهم في بعض القضايا نتيجة لتقبلهم للعقوبة تكفيرًا عن ذنوبهم؛ وذلك بسبب الفكرة القائلة بأن تقبل الشخص للعقوبة التي فرضها الله في الدنيا ينجيه من عذاب الآخرة. إلَّا أنها قد ترجع في قضايا أخرىٰ لجهل المتهمين بالدفوع التي تدرأ الحدود عنهم. ونستبعد استنادها لتعذيب المتهمين؛ لأنهم كان بوسعهم التراجع عن اعترافاتهم في أثناء جلسة المحاكمة. أضف إلىٰ ذلك أن

---

(١) المرجع السابق، (ص/ ١٧٤-١٧٨).

(٢) انظر:

Vogel، *Islamic law and legal system*، p. 247.

الحدود لا تتوقف علىٰ الاعتراف دائمًا؛ وذلك بسبب تمتع المحاكم بصلاحيات واسعة لحد المتهم تعزيرًا في حال عدم كفاية الأدلة الموجبة للحد.

تمنح المذاهب الفقهية الحاكم صلاحيات واسعة لإقامة العدل بطريق السياسة بغرض المصلحة العامة. فما زال الملك في المملكة العربية السعودية يستعمل هذه الصلاحية؛ إذ ينطق بأحكام السياسة في حالات الضرورة العامة الملحة في حال كفاية الأدلة. ويوجه الملك المحكمة الشرعية قبل الحكم سياسةً بعرض وقائع القضية أو يستفتي كبار العلماء في المسألة. ويُشترط محاكمة المتهم في جلسة رسمية. ويصدر الملك حكمه بقتل المتهم سياسةً إذا ارتكب جريمة شنعاء ولا قود عليه بمقتضىٰ بابي القتل والحدود. وتعد قضايا قتل الوالد لولده خير مثال للقضايا التي يستعين فيها الملك بهذا الامتياز، بما أنه لا يُقتل الوالد بولده (انظر مبحث: ٢-٥-٤-٤).

فيما يبدو أن الملك كان ينزع خلال العقدين المنصرمين إلىٰ التراجع عن الحكم في القضايا سياسةً وتفويض القضاء بمهمة النظر في الجرائم الخطيرة. وقد بشرت لهذه النزعة الفتوىٰ الصادرة بمضمونها في الحرابة. فشرحت هيئة كبار العلماء في قرارها الصادر برقم (٨٥) وتاريخ ١١/١١/١٤٠١هـ (٩/٩/١٩٨١م) حكم جمهور الفقهاء في الحرابة. وصدرت هذه الفتوىٰ بسبب التقارير التي أفادت بزيادة حوادث السطو والاختطاف داخل المدن وخارجها بقصد الاعتداء علىٰ العرض أو النفس أو المال، وزيادة جرائم تعاطي المسكرات والمخدرات وترويجها وتهريبها. وتتألف الفتوىٰ من جزأين. جاء الأول بعنوان: «ما يتعلق بقضايا السطو والخطف»، وهو يوسع حد الحرابة بتبني تعريف المالكية (انظر مبحث: ٢-٦-٣). ويفتي المفتون بأنه يجوز للقضاة الحكم بحدود الحرابة في حالات السطو المسلح بالمدن، وأوجبت عليهم التعامل مع الحرابة في الفروج معاملة الحرابة في الأموال. ونصت الفتوىٰ علىٰ أن: «جرائم الخطف والسطو لانتهاك حرمات المسلمين علىٰ سبيل المكابرة والمجاهرة من ضروب المحاربة والسعي في الأرض فسادًا، المستحقة للعقاب الذي ذكره الله سبحانه في آية المائدة، سواء وقع ذلك علىٰ النفس أو المال أو العرض، أو أحدث إخافة السبيل

وقطع الطريق، ولا فرق في ذلك بين وقوعه في المدن والقرىٰ أو في الصحاري والقفار». وخيَّرت القضاة في اختيار حد الحرابة الوارد بقوله: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسْعَوْنَ فِى ٱلْأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوْ يُصَلَّبُوٓاْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَٰفٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلْأَرْضِ﴾ [المائدة: ٣٣]. وجاء الجزء الثاني بعنوان: «ما يتعلق بقضايا المسكرات والمخدِّرات». وتنص الفتوىٰ علىٰ أن مرتكب هذه الجرائم يعتبر «من المفسدين في الأرض»؛ وتصنفهم إلىٰ صنفين: «أحدهما: من يتعاطاها للاستعمال فقط، فهذا يجري في حقه الحكم الشرعي للسكر، فإن أدمن علىٰ تعاطيها ولم يُجْدِ في حقه إقامة الحد؛ كان للحاكم الشرعي الاجتهاد في تقرير العقوبة التعزيرية الموجبة للزجر والردع ولو بقتله. الثاني: من يروجها، سواء كان ذلك بطريق التصنيع أو الاستيراد بيعًا وشراء أو إهداء، ونحو ذلك من ضروب إشاعتها ونشرها، فإن كان ذلك للمرة الأولىٰ فيعزر تعزيرًا بليغًا بالحبس، أو الجلد، أو الغرامة المالية، أو بها جميعًا حسبما يقتضيه النظر القضائي، وإن تكرر منه ذلك فيعزر بما يقطع شره عن المجتمع ولو كان ذلك بالقتل»[1]. وصدر مرسوم ملكي بعد هذه الفتوىٰ ببضعة أشهر لتأكيدها، ولكنه نص علىٰ أن الملك هو من يقرر العقوبة النهائية في حالة الاختطاف وليس القاضي. وكان منح المحاكم الاختصاص بمحاكمة الجنايات سالفة الذكر باعتبارها من جرائم الحدود يعني إضفاء المزيد من الشرعية علىٰ أحكام القتل التي تصدر في مثل هذه القضايا.

يمكن للمحاكم بمقتضىٰ هذه الفتوىٰ والمرسوم الملكي الصادر بتأكيدها النطق بأحكام القتل حدًا للحرابة في الجنايات المتعلقة بالمخدرات وقضايا السطو والسرقة داخل المدن. وتوضح القضية التالية مدىٰ اتساع تعريف الحرابة الآن:

---

(١) مجلة البحوث الإسلامية، العدد الثاني عشر - الإصدار: من ربيع الأول إلىٰ جمادىٰ الثانية لسنة ١٤٠٥هـ؛ موضوع العدد بحث الحكم في السطو والاختطاف والمسكرات القسم الثاني؛ قرار رقم (٨٥) حول تهريب المخدرات وكثرة حوادث اختطاف الأشخاص - (المترجم).

«الحمد لله وحده والصلاة والسلام علىٰ من لا نبي بعده، وبعد . . فقد حضر لدينا نحن قضاة المحكمة الكبرىٰ بـ . . . المدعي العام وادعىٰ علىٰ الحاضرين معه (أ، ب، جـ، د) قائلًا: أبلغ المواطن (م) وزوجته (ن) عن قيام ثلاثة أشخاص بالدخول في منزلها في فترة غياب زوجها في عمله في الصباح، وكان أحدهم يرتدي ملابس رجالية والآخران يرتديان ملابس نسائية وبأيديهم قفازات، وعند دخولهم أجبروها علىٰ خلع ملابسها حتىٰ أصبحت عارية تمامًا، وصورها بكاميرا فورية بعد تهديدها بالسلاح الأبيض، كما سرقوا جميع مجوهراتها وتلفزيونًا ومسجلًا، وبعد البحث والتحري تم التعرف عليهم والقبض عليهم واعترفوا . . . وأن أحدهم بعد هروبهم ساومها علىٰ الصور وطلب أن تعطيه اثني عشر ألف ريال وبعضهم له سوابق، وقد صدقت اعترافاتهم شرعًا ويطلب المدعي العام إثبات حد الحرابة بحق الثلاثة، وقتل الرابع تعزيرًا؛ لأن جرمه لا يقل عن جرمهم . . . لذا فقد ثبت لدينا أن ما قام به المدعىٰ عليهم الثلاثة من المحاربة لله ورسوله والسعي في الأرض فسادًا وأن العقوبة المناسبة لهم هي القتل. أما المدعىٰ عليه الرابع (د) فقد حكمنا بمصادرة السيارة التي استخدمت في الجريمة تعزيرًا له كما حكمنا بالأكثرية بتعزيره بالسجن عشر سنوات وجلده ألف وخمسمائة جلدة متفرقة . . . تعزيرًا وردعًا لأمثاله، مع ملاحظة أن المحكوم عليهم مكلفون»[1].

كانت مثل هذه الجرائم التي ترتكب داخل المدن تحاكم قبل هذه الفتوىٰ بطريق السياسة؛ لأنها لم تكن تخضع لتعريف الحرابة. ومما يسترعي النظر أن المحاكم تفصل في هذه القضايا وتحسمها بسرعة كبيرة. فيتسم القضاء بالمملكة العربية السعودية بالعدالة الناجزة؛ إذ ينفذ حكم القتل فيمن حكم القضاة بقتلهم في غضون مدة تتراوح بين أربعة أيام وثلاثة أشهر من ارتكابهم للجريمة[2].

(١) مسقطات حد الحرابة للعميري، (ص/ ٢٠١-٢٠٥).

(٢) انظر:

Vogel, *Islamic law and legal system*, p. 261.

أنشأت المملكة العربية السعودية منصب المدعي العام سنة (١٩٨٩م) بقصد التوسع في تحديث العدالة الجنائية[١]. وقامت الحكومة السعودية سنة (٢٠٠١م) بسن نظام الإجراءات الجزائية الذي يتألف من مئتين وخمس وعشرين مادة[٢]. ومن بين المبادئ المهمة التي ينص عليها هذا القانون هو أنه لا عقوبة إلَّا للجرائم التي تنهىٰ عنها الشريعة والأنظمة السعودية وبعد ثبوت الإدانة، وذلك بعد حكم نهائي صادر عن محكمة شرعية بعد استيفاء الإجراءات اللازمة. ويحظر القانون الجديد التعذيب في أثناء التحقيقات الجنائية، ويمنح المتهم حقَّ توكيل محامٍ عنه. ويميل الكتَّاب إلىٰ وصف النظام القانوني السعودي بأنه نظام تقليدي، ويشبهونه بالنظام القانوني الإسلامي في فترة ما قبل الحداثة. إلَّا أن الأمر ليس كذلك. فقد تعرض نظام القضاء رغم ظاهره التقليدي لعملية مكثفة من التطبع بالعقلانية والبيروقراطية، التي نفذت من خلال القانون الوضعي الذي يعد نظام الإجراءات الجزائية لسنة (٢٠٠١م) أحدث مثال له.

(٥-٣) إعادة الأخذ بالتشريع الجنائي الإسلامي

سنَّت سبع دول منذ سنة (١٩٧٢م) تشريعاتها لإعادة الأخذ بالتشريع الجنائي الإسلامي. وسأناقش في هذا المبحث نموذج ليبيا، وباكستان، وإيران، والسودان، وشمال نيجيريا. ولن أتعرض لولاية كلنتن وهي إحدىٰ الولايات الاتحادية بماليزيا، ولا دولة الإمارات العربية المتحدة. فقد صدر بكلنتن مشروع قانون للحدود في نوفمبر (١٩٩٣م) بتقنين أبواب الحدود والقصاص، ولكن لم يسر العمل به مطلقًا لعدم تصديق الحكومة الاتحادية عليه[٣]. وصدر قانون بدولة الإمارات سنة (١٩٧٨م) يأمر المحاكم الشرعية بالنظر في قضايا القتل والجرح

---

(١) انظر، فيصل بن معيض القحطاني: هيئة التحقيق والادعاء العام ودورها في نظام العدالة الجنائية في المملكة العربية السعودية (الرياض: أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، ١٩٩٩).

(٢) انظر:

Cotran and Mallat, eds., *Yearbook of Islamic and Middle Eastern Law*, vol. VII (2000-1), p. 276.

(٣) انظر:

Mohammad Hashim Kamali, 'Islamic law in Malaysia: issues and developments', in ibid., vol. IV (1997-8), p. 171.

بمقتضىٰ القواعد الشرعية[١]، ولم أتمكن من التوصل لمعلومات كافية عن مدىٰ تطبيقه. ولن أتطرق أيضًا لنموذج القانون الجزائي العربي الموحد الذي صاغته جامعة الدول العربية سنة (١٩٨٦م) وإدراجها للأحكام الإسلامية في بابي القتل والجرح والحدود[٢]؛ لأنه لا توجد دولة عربية واحدة تتبنىٰ هذا القانون. فضلًا عن عدم تأثر أي من قانون العقوبات السوداني لسنة (١٩٩١م) وقانون العقوبات اليمني لسنة (١٩٩٤م) بقانون الجامعة.

(٥-٣-١) ليبيا[٣]

أوضح القذافي بمجرد إمساكه بزمام الحكم في ليبيا عن طريق الانقلاب العسكري سنة (١٩٦٩م) أن الإسلام سيكون واحدًا من المصادر المهمة التي يرجع إليها في حكم الجماهيرية. وجرَّم الخمور فور توليه الحكم تقريبًا، وسنَّ قانونًا من سنة (١٩٧١م) ينص علىٰ بطلان شروط الفوائد الربوية. وأنشئت في السنة نفسها لجنة مخولة بالإعداد لأسلمة النظام القانوني الليبي. وأسفرت جهود اللجنة عن سن أربعة قوانين فيما يتعلق بجرائم الحدود والجنايات ذات الصلة، تم سنها بين عامي (١٩٧٢-١٩٧٤م). وتناولت القوانين السرقة والحرابة (قانون ١٤٨ بتاريخ ١١/ ١٠/ ١٩٧٢م)؛ والزنا (قانون ٧٠ بتاريخ ٢٠/ ١٠/ ١٩٧٣م)؛ والقذف (قانون ٥٢ بتاريخ ١٦/ ٩/ ١٩٧٤م)؛ وأخيرًا شرب الخمر (قانون ٨٩ بتاريخ ٢٠/ ١١/ ١٩٧٤م). وصدر قانون غاية في الاختصار سنة ١٩٩٤م (قانون

---

(١) انظر:

B. S. B. A. al-Muhairi, 'The Federal Penal Code and the aim of unification', *Arab Law Quarterly 12* (1997), 197-210.

(٢) «مشروع قانون جنائي عربي موحد» في: وثائق الدورة العربية لمجلس وزراء العدل العرب (الدار البيضاء: مجلس وزراء العدل العرب، الأمانة العامة، ١٩٨٦).

(٣) مصادري الرئيسة في هذا المبحث بخلاف نصوص قوانين العقوبات هي:

A. E. Mayer, 'Libyan legislation in defense of Arabo-Islamic mores', *American Journal of Comparative Law 28* (1980), 287 ff.; A. E. Mayer, 'Reinstating Islamic criminal law in Libya', in *Law and Islam in the Middle East*, ed. D. H. Dwyer (New York: Bergin & Garvey, 1990), pp. 99-114.

١٩٩٦/٦ ولا يتضمن سوىٰ ثمانية أقسام) يأمر القضاة بالأخذ بأحكام المذاهب الفقهية في القصاص والديَّة في قضايا القتل[١]. وعُدِّل قانون العقوبات الموجود ليواكب هذه القوانين الجديدة، ولكن ظل العمل ساريًا به.

تلتزم قوانين الحدود بأحكام المذهب المالكي بالدرجة الأولىٰ، وهو المذهب السائد في الجماهيرية الليبية. وتتضمن القوانين أيضًا أحكامًا بتعزير الجنايات التي تشبه جرائم الحدود، كأحكام معاقبة القاصرين علىٰ ارتكاب جرائم الحدود، والأحكام التي تجرم إنتاج الخور وبيعها. وهي تخالف المذهب المالكي في مسائل أربع:

(١) تبدأ المسئولية الجنائية عند سن الثامنة عشرة، وليس عند البلوغ كما عند المالكية.

(٢) حبس المحارب الذي لم يسرق مالًا ولم يقتل نفسًا بدلًا من نفيه، وتقتصر عقوبة المحارب الذي قتل وسرق علىٰ القتل ولا يصلب (المادة الخامسة من قانون ١٤٨/ ١٩٧٢م).

(٣) إذا ارتكب محدودٌ بالقطع جريمة السرقة أو الحرابة مرة أخرىٰ فلا يحد بالقطع، وإنما يحبس لمدة لا تقل عن ثلاث سنوات حتىٰ يتوب (المادة الثالثة عشرة من قانون ١٤٨/ ١٩٧٢م).

(٤) تقتصر عقوبة الزنا علىٰ الجلد وليس الرجم. وقد أخذ المشرع ههنا بقوله: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِى فَٱجْلِدُوا۟ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِا۟ئَةَ جَلْدَةٍ ۖ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِى دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ ۖ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾ [النور: ٢] الذي لا ينص إلَّا علىٰ الجلد حدًا للزاني والزانية، خلافًا لما يذهب إليه أئمة المذاهب (انظر مبحث: ٢-٦-٤). فضلًا عن أنه يجوز للمحكمة تعزيرهما (المادة الثانية من قانون ٧٠/ ١٩٧٣م). فقد أضيفت المادة (٤٠٧) لقانون العقوبات، وهي تنص علىٰ معاقبة الزنا أيضًا بالحبس لمدة لا تزيد عن خمس سنوات.

---

(١) توجد ترجمة إنجليزية لهذا القانون في:

Cotran and Mallat، eds., *Yearbook of Islamic and Middle Eastern Law*, vol. I (1994), pp. 543-4.

ولم يشترط إقامة البيّنة علىٰ جريمة الزنا طبقًا لقواعد الإثبات الشرعية الصارمة حتىٰ سنة (١٩٩٨م)، بل كانت تقام طبقًا لقواعد الإثبات التي ينص عليها قانون الإجراءات الجنائية (المادة العاشرة من قانون ٧٠/ ١٩٧٣م). وعُدِّل القانون سنة (١٩٩٨م) في هذه المسألة واشترط إقامة البيّنة علىٰ الزنا بمقتضىٰ الشروط الشرعية، أو بإحدىٰ طرق الإثبات العلمية الأخرىٰ[١]. وينص القانون علىٰ الأخذ بقواعد الإثبات الشرعية في إقامة البيّنة علىٰ جرائم الحدود.

طبقت التشريعات الجديدة عن طريق المحاكم الموجودة بالفعل ولم تُنشأ لها محاكم خاصة بتطبيقها. ولا يجوز تنفيذ حدي القتل والقطع إلَّا بعد مراجعة القضية في الاستئناف (المادة التاسعة عشرة من قانون ١٤٨/ ١٩٧٢م). ويجب تنفيذ حكم القطع الصادر عن المحكمة في أثناء تخدير المحدود وبمعرفة جراح (المادة الحادية والعشرون من قانون ١٤٨/ ١٩٧٢م). ولم تصدر أحكام القطع ولم تنفذ اللهم إلَّا مؤخرًا. ويمكن أن يكون هذا مرجعه إلىٰ أن هيئة القضاء العادية التي درست الفقه الغربي هي التي قامت بتطبيق هذه التشريعات. ويبدو أن هؤلاء القضاة لم يتحمسوا بشدة للقضاء بعقوبات التمثيل بالبدن. إلَّا أنه طبقًا للتقارير المقلقة الصادرة عن منظمات حقوق الإنسان، فقد صدر أول حكم قضائي بالقطع في الثالث من يوليو (٢٠٠٣م)، وذلك عندما أقيم حد القطع من خلاف في أربعة محاربين[٢].

(٥-٣-٢) باكستان[٣]

---

(١) المرجع السابق، المجلد الخامس (١٩٩٨-١٩٩٩)، (ص/٢٨٩).

(٢) محكمة العفو الدولية، التقرير السنوي لسنة (٢٠٠٣م)، ليبيا. تصفح هذا الرابط:
http://web.amnesty.org/report 2003/Lby-summary-eng.

(٣) استفدت في هذا المبحث من هذه المراجع بخلاف نصوص التشريعات ذات الصلة:
Mohammad Amin, *Islamization of laws in Pakistan* (Lahore: Sang-e-Meel Publishers, 1989); C. Bouma, 'Pakistan's Islamization 1977-1988: the Zia era in retrospect' ،*al-Mushir 31* (1989), 9-27; D. P. Collins, 'Islamization of Pakistan law: a historical perspective', *Stanford Journal of International Law 24* (1987), 511-85; Asma Jahangir and Hina Jilani, *The Hudood Ordinances, a divine sanction?: a research study of the Hudood Ordinances and their effect on the disadvantaged sections of Pakistan society* (Lahore: Rhotas Books, 1990); C. H.

استولىٰ اللواء محمد ضياء الحق علىٰ السلطة في باكستان سنة (١٩٧٧م) بمساندة الجماعة الإسلامية (جماعت إسلامي). وسرعان ما أعلن في فبراير (١٩٧٩م) عن برنامجه لأسلمة النظام القانوني الباكستاني. فعُدِّل الدستور بإضافة المادة (٢٠٣-د) التي تنص علىٰ إنشاء المحكمة الشرعية الاتحادية: «يجوز للمحكمة، سواء من تلقاء نفسها أو بناءً علىٰ التماس مقدم من مواطن باكستاني أو من الحكومة الاتحادية أو حكومة إقليمية، أن تنظر في أي قانون أو أي من أحكام أي قانون، وتُصدر قرارها إن كان ذلك القانون أو تلك الأحكام تخالف تعاليم الإسلام التي جاء بها القرآن الكريم وسنة رسول الله ﷺ . . .»، ويجوز للمحكمة إيقاف العمل بالقوانين المخالفة لتعاليم الإسلام. وكان من الأجزاء الأخرىٰ لبرنامج الأسلمة تحريم الفوائد الربوية، وتحصيل ضريبة الزكاة، وأخيرًا سن التشريع الجنائي الإسلامي. وقد نفذت الخطة الأخيرة علىٰ الفور وذلك بصدور خمسة قرارات رئاسية في التاسع من فبراير (١٩٧٩م) متضمنة بنودًا خاصة بجرائم الحدود[1] وتنفيذ عقوبة الجلد[2]. أضف إلىٰ ذلك أنه أضيفت سنة (١٩٨٠م) و(١٩٨٢م) و(١٩٨٦م) ثلاثة تعديلات لقانون العقوبات الباكستاني لسنة

Kennedy, 'Islamic legal reform and the status of women in Pakistan', *Journal of Islamic Studies 2* (1991), 45-55; C. H. Kennedy, 'Islamization in Pakistan: the implementation ofHududOrdinances', *Asian Surveys 33* (1988), 309-10; R. Mehdi, *The Islamization of the law in Pakistan (Richmond: Curzon, 1994); R. Patel, Islamisation of laws in Pakistan?* (Karachi: Faiza Publishers, 1986), Anita M. Weiss, ed., *Islamic reassertion in Pakistan: the application of Islamic laws in a modern state* (Syracuse, NY: Syracuse University Press, 1986).

(١) هي القرارات الآتية: قانون (إقامة الحدود علىٰ جنايات التعدي علىٰ المال) لسنة ١٩٧٩م؛ قانون (إقامة الحدود علىٰ جنايات الزنا) لسنة ١٩٧٩م؛ قانون (إقامة الحد علىٰ جنايات القذف) لسنة ١٩٧٩م؛ قانون (إقامة الحد علىٰ المحرمات) لسنة ١٩٧٩م؛ توجد القوانين في:

Government of Pakistan, *New Islamic Laws: Enforcement of Hudood Ordinance 1979*(Lahore: Lahore Law Times Publications, n.d.), 87 pp.

(٢) قانون تنفيذ عقوبة الجلد لسنة ١٩٧٩م، وقد ألغي هذا القانون سنة (١٩٩٦م) بموجب قانون إلغاء الجلد الذي ألغىٰ الجلد لسائر الجنايات ما عدا الجنايات التي نصت عليها قوانين الحدود لسنة (١٩٧٩م). انظر:

Cotran and Mallat, eds., *Yearbook of Islamic and Middle Eastern Law*, vol. V (1998-9), p. 447, n. 21.

(١٨٦٠م) تجرم التطاول علىٰ الرسول وأزواجه وآل بيته قولًا أو فعلًا وتدنيس المصحف. وأصبح مثل هذا التطاول علىٰ الرسول جناية موجبة للقتل بموجب تعديل سنة (١٩٨٦م). وصدر أخيرًا قانون الديَّة والقصاص سنة (١٩٩٠م) لتعديل قانون العقوبات الباكستاني بما يجعله يتفق والأحكام الشرعية في القتل والجرح[١]. وتم سن تعديل آخر لقانون العقوبات الباكستاني سنة (١٩٩١م) نص علىٰ ابتداء المسئولية الجنائية عند البلوغ وهذا ما تذهب إليه المذاهب الفقهية، وأقصىٰ سن لها هو الثامنة عشرة للذكور والسادسة عشرة للإناث (القسم ٢٢٩ من قانون العقوبات).

تهتدي القوانين الجنائية الجديدة بهدي المذاهب الفقهية يتقدمها المذهب الحنفي. فلا تقام الحدود إلَّا بعد استئناف القضية أمام المحكمة الشرعية الاتحادية وصدور حكم فيها. وتتضمن القوانين بالإضافة لجرائم الحدود أحكامًا تعزيرية لمعاقبة الأفعال التي تقتضي العقوبة تعزيرًا. ومما يسترعي النظر أن عقوبة هذه الأفعال دائمًا ما تكون الجلد تقريبًا، وكثيرًا ما تقترن بالحبس. وليس النفي بعقوبة الحرابة التي تقتصر علىٰ ترويع الناس دون قتل نفس أو سرقة مال، خلافًا لحكم المذاهب، وإنما عقوبتها الجلد ما لا يزيد عن ثلاثين جلدة والحبس ما لا يقل عن ثلاث سنوات «حتىٰ تقتنع المحكمة من توبته توبة نصوحًا» (المادة ١٧-١ من قانون «إقامة الحدود علىٰ جنايات التعدي علىٰ المال»). ولا يذكر الصلب كعقوبة إضافية في قضايا الحرابة التي تنتهي بالقتل والنهب.

تتفق القواعد الخاصة بالزنا مع ما ذهب إليه جمهور الفقهاء. فإذا ثبتت الجناية بالمحكمة ولكن دون إقرار أو شهادة الأربعة عدول المعتبرة شرعًا، فيمكن تعزير المتهم بحبسه عشر سنوات وجلده ثلاثين جلدة (المادة العاشرة من قانون «إقامة الحدود علىٰ جنايات الزنا»). ويعرف القانون الاغتصاب (الزنا بالجبر) علىٰ أنه الزنا برجل أو امرأة دون موافقته أو موافقتها أو بموافقته أو موافقتها إن تعرض أو تعرضت للإكراه أو الخداع، وهي تُذكر بالقانون كجناية منفصلة وعقوبتها

---

(١) يوجد نص القانون في:

Mehdi, *Islamization*, pp. 298-323.

كعقوبة الزنا إذا أقيمت عليها البيّنة المعتبرة شرعًا، مما يعني صعوبة إثبات جريمة الزنا بالجبر. ويمكن للمحكمة الحكم علىٰ الجاني إن كان غير محصن -بالإضافة لجلده مائة جلدة- «بأي عقوبة أخرىٰ بما فيها القتل حسبما تراه المحكمة مناسبًا بعد النظر في ظروف القضية» (المادة السادسة من قانون (إقامة الحدود علىٰ جنايات الزنا». ولا ينص هذا القانون علىٰ عقوبة اللواط؛ ذلك أنه يعتبر بالفعل من الجنايات الموجبة للعقوبة بموجب القسم (٣٧٧) من قانون العقوبات الباكستاني. وتتضمن المواد المتعلقة بجناية القذف قاعدة جديدة لا توجد في أمهات الكتب الفقهية؛ إذ تسقط العقوبة إذا كان الاتهام بقصد المصلحة العامة أو أخبر به شخص يتمتع بسلطة شرعية علىٰ المدعىٰ عليه أو المدعىٰ عليها (المادة الثالثة من قانون «إقامة الحد علىٰ جنايات القذف»). مما يعني أنه يجوز للشخص إخبار زوج المرأة أو أبيها بفحشها دون أن يتهماه بقذفها، بغض النظر عن كذبه أو افترائه عليها. وينص القانون علىٰ حد شارب الخمر بأربعين جلدة (المادة الثامنة من قانون «إقامة الحد علىٰ المحرمات»). ويمكن تعزير الذميين الباكستانيين بحبسهم خمس سنوات أو جلدهم ثلاثين جلدة أو العقوبتين معًا إذا شربوا الخمر، ما لم يفعلوا ذلك كجزء من شعائرهم الدينية. ويمكن تعزير الأجانب الذميين بالعقوبة ذاتها شرط المجاهرة.

كان سن القانون الجنائي (التعديل الثاني) لسنة (١٩٩٠م) بشأن الديَّة والقصاص نتيجة مباشرة لحكم الهيئة الشرعية التابعة للمحكمة العليا (عدالت عظمىٰ پاكستان) الذي قضىٰ بمخالفة قانون القتل الوارد في قانون العقوبات الباكستاني لباب القتل في الشريعة ويعتبر بذلك باطلًا[1]. وكان قد نشر مشروع قانون لتلافي هذه المخالفة سنة (١٩٨١م) واشتمل علىٰ أحكام المذهب الحنفي في القتل والجرح، واستتبعه الكثير من النقاشات العامة. فانتقد العديد من المفكرين أحكام هذا المشروع، ونذكر منها بالأخص رد شهادة المرأة في قضايا

---

(١) انظر:

Gul Hassan Khan v. The Government of Pakistan، PLD 180 Peshawar 154. Mentioned in Mehdi، *Islamization*، p. 237 n. 77.

القصاص وأن ديتها نصف دية الرجل. ومع ذلك، تم تمرير مشروع القانون سنة (١٩٩٠م). ولا يذكر القانون في بعض أقسامه -كالقسم الخاص بمقدار دية القتيل- تفاصيل الديَّة، وإنما يشير «لتعاليم الإسلام التي جاء بها القرآن الكريم وسنة رسول الله ﷺ» (المادة ٣٢٣). وينحرف القانون عن المذهب الحنفي في بعض المسائل الفرعية، ومنها أنه لم يذكر مسئولية العاقلة عن دية القتيل في حالة القتل الخطأ، ولم يذكر أيضًا القسامة. أضف إلىٰ ذلك أنه يسكت عن شروط المماثلة في الديَّة بين القاتل والمقتول اللازمة للقصاص.

سنت الحكومة الباكستانية قانون الشهادة (قانون الإثبات) سنة (١٩٨٤م). ويعد هذا القانون بالدرجة الأولىٰ إعادة تنظيم لقانون الإثبات المعمول به لسنة (١٨٧٢م)، اللهم إلَّا أن المادتين الثالثة والسابعة عشرة أدخلتا القواعد الإسلامية بنصهما علىٰ أن المحكمة تقرر أهلية الشخص للشهادة طبقًا للشروط التي ينص عليها القرآن والسنة، ويجوز للمحكمة في حال لم تتوفر هذه الشروط في أي شخص أن تأخذ بشهادة أي شاهد موجود لديها. مما يعني أن القواعد الشرعية بالدرجة الأولىٰ الخاصة بشهادة الشهود أمست الآن جزءًا من النظام القانوني في باكستان. أضف إلىٰ ذلك أن قوانين الحدود تنص علىٰ قواعد محددة بشأن إقامة البيّنة في جنايات الحدود.

يعد سن القوانين المناوئة للفرقة الأحمدية العنصر الباكستاني الخاص في إعادة أسلمة القانون الجنائي. فيعتبر المنتسبون لهذه الفرقة أنفسهم من المسلمين، ولكن الغالبية الإسلامية لا تعتبرهم من الإسلام في شيء. فقد مُرر سنة (١٩٨٤م) أول قانون صريح لاضطهاد الأحمدية (القانون رقم ٢٠ بإضافة المادة ٢٩٨-ب والمادة ٢٩٨-ج لقانون العقوبات). فمن بين الأمور التي ينكرها للأحمديين أنه يحرم عليهم الإشارة لأماكن عبادتهم بالمساجد، والتأذين للصلاة، أو اعتبار أنفسهم من المسلمين. ويعاقب من يخالف هذا القانون بعقوبة تصل لثلاث سنوات. وأضيف تعديل آخر بعد سنتين (المادة ٢٩٥-ج). فنصت علىٰ اعتبار «التطاول علىٰ الاسم الشريف للرسول الكريم محمد ﷺ» من الجنايات الموجبة للقتل أو الحبس المؤبد. ويمكن اعتبار هذا البند ساريًا علىٰ سائر طوائف

الاعتقاد لمثل هذه الفرقة الأحمدية بل والقبول بالانتساب إليها؛ وذلك لأن عددًا كبيرًا من الأحمديين يقولون برسول بعد محمد (وهو خاتم الأنبياء والمرسلين عند المسلمين). وفيما يتعلق بهذا القانون الأخير، فإن المحكمة الشرعية الاتحادية وجهت الحكومة سنة (١٩٩٠م) بتمرير قانون بإلغاء الحبس المؤبد كعقوبة لهذه الجناية، بما أن عقوبة التطاول علىٰ الرسول تقتصر علىٰ القتل عند المذاهب. إلّا أن الهيئة التشريعية لم تقم بتمرير القانون المطلوب. ولم تصدر المحاكم أي حكم بالقتل بموجب هذا البند حتىٰ وقتنا هذا، إلّا أنه تم اتهام ما يربو عن مائة أحمدي بهذه الجناية قبيل نهاية (٢٠٠٣م) وهم ينتظرون محاكمتهم[١].

أصدرت المحكمة الشرعية الاتحادية والهيئة الشرعية بالمحكمة العليا العديد من الأحكام الجوهرية في باب القانون الجنائي. وتمثلت مشكلة القضية الأولىٰ التي حكمت فيها المحكمة الشرعية الاتحادية في شرعية قانون العقوبات الباكستاني (الذي يستند لقانون العقوبات الهندي لسنة ١٨٦٠م). واعترضت المحكمة علىٰ شرعية القانون لمخالفته لأصول الفقه الإسلامي التي وضعتها المذاهب الفقهية. ورفضت المحكمة هذا المنهج قائلة:

«لا تكفل لغة الدستور أية محاولات لتوفيق القوانين بأي فقه معين أو بأي فقه لأي مذهب أو فرقة بعينها ... ويبدو أن الإشارة لأي فقه معين قد أزيلت بقصدٍ لتمكين المحاكم من اختبار شرعية القانون وفق معايير التعاليم التي جاء بها القرآن الكريم والسنة النبوية وحدها»[٢].

استُفتيت المحكمة الشرعية الاتحادية بعد ذلك بعام عن حكمها فيما إذا كانت عقوبة الرجم مخالفة لتعاليم الإسلام بما أنها لا ترد في القرآن. فردت المحكمة علىٰ هذه المسألة بلهجة قاطعة قائلة إن قوله: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجْلِدُوا۟ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِا۟ئَةَ جَلْدَةٍ ۖ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِى دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْـَٔاخِرِ

---

(١) انظر:

Mohamed S. M. Eltayeb, *A human rights approach to combating religious persecution: cases from Pakistan, Saudi Arabia and Sudan* (Antwerp: Intersentia, 2001), pp. 81-92.

(٢) انظر:

Muhammad Riaz v. Federal Government, PLD 1980, FSC 1, quoted in Collins, 'Islamization', p. 571.

﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾ [النور: ٢] لا يذكر إلَّا الجلد وليس الرجم، وقد تجنبت بذلك الأحاديث الخاصة بهذه المسألة وقول المذاهب فيها (انظر مبحث: ٢-٤-١١-٢؛ ومبحث: ٢-٦-٤). ولم يرض اللواء ضياء الحق بهذا الحكم، وقام من فوره باستبدال قضاة المحكمة بغيرهم وعدَّل الدستور للسماح للمحكمة بإعادة النظر في القضية. فطرحت المحكمة بتشكيلها الجديد الحكم السابق وحكمت وفقًا لما ذهب إليه جمهور الفقهاء[1]. ولم ينفذ في باكستان حكم بالقتل رجمًا رغم حكم المحكمة بإجازته.

صدر حكم آخر عظيم الأثر سنة (١٩٩٨م). فكان من عرف المحاكم الجزئية تعزير الزوجة إذا رماها زوجها بالزنا. فحكمت المحكمة العليا لوضع حد لهذا العرف بوجوب البدء في إجراءات اللعان في مثل هذه القضايا (المادة الرابعة عشرة من قانون (إقامة الحد علىٰ القذف) لسنة ١٩٧٩م). وصفته أن يبدأ الزوج فيقول أربعًا: أشهد بالله إني لمن الصادقين فيما رميت به زوجتي هذه من الزنا ثم يزيد في الخامسة: ﴿أَنَّ لَعْنَتَ ٱللَّهِ عَلَيْهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ﴾ [النور: ٧]. ثم تقول الزوجة أربعًا: أشهد بالله إنه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا، ثم تزيد في الخامسة: ﴿أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيْهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ﴾ [النور: ٧]. ومن ثَمَّ يفسخ الزواج وتسقط عنها أية اتهامات جنائية[2].

لم يَحُلْ تغيير عضوية المحكمة الشرعية الاتحادية دون سعيها للوسطية في تطبيق قوانين الحدود. فهي تمقت إقامة الحدود المشددة، وذكرت في قرارها الصادر سنة (١٩٨٦م) أنها لن «تكتفي باستفادة المتهم أقصىٰ استفادة من كل شبهة معقولة، بل والسعي لدرء الحدود ما دام درؤها جائزًا بمقتضىٰ الأساليب المعتبرة

---

(١) انظر:

Hazoor Bakhsh v. Federal Government of Pakistan, PLD 1981, FSC 145; PLD 1983, FSC 255 (1982). Quoted in Collins, 'Islamization', pp. 572-4.

(٢) انظر:

Riaz v. Station House Officer, Police Station Jhang City, PLD 1998, Lah 35. Quoted in Cotran and Mallat, eds., *Yearbook of Islamic and Middle Eastern Law*, vol. V (1998-9), p. 448.

والشرعية»[1]. وقد أجريت دراسة للقرارات الصادرة عن المحكمة الشرعية الاتحادية تعزز سيادة هذا العرف القضائي الساعي حقًا للوسطية. فلم تحكم أية محكمة برجم المتهمين. وألغت المحكمة الشرعية الاتحادية أحكام القطع القليلة الصادرة عن المحاكم الجزئية، وغالبًا ما خففتها للتعزير[2].

اتسم المنهج الباكستاني في الأخذ بالتشريع الإسلامي بالحرص والانضباط حتىٰ وقتنا هذا، اللهم إلَّا قوانين تكفير الفرقة الأحمدية. فلم تنفذ عقوبات التمثيل بالبدن والقتل رجمًا، واقتصر الأمر علىٰ الجلد. إلَّا أن قانون إلغاء الجلد لسنة (١٩٩٦م) أقل من حالات العقاب البدني بشدة. وعلينا أن نختتم هذا المبحث بقولنا إن تطبيق باب الحدود في باكستان كما هو الحال في ليبيا كان له صفة شديدة الرمزية، ولم يحدث تغييرًا جذريًا في نظام العقوبات. إلَّا أن العمل بقوانين القتل والجرح الإسلامية قد أحدث تغييرًا قانونيًا جوهريًا، وذلك في اتجاه زيادة الالتزام بالأعراف القانونية المتبعة.

(٥-٣-٣) إيران[3]

سرعان ما أُنشئت المحاكم الإسلامية الثورية عقب انتصار الثورة الإسلامية بإيران في مطلع (١٩٧٩م). ونص القانون المنظم لإنشاء هذه المحاكم ليونيو (١٩٧٩م) باختصاصها بمحاكمة الجرائم السياسية كجرائم القتل لمعاونة النظام

---

(١) انظر:

Ghulam Ali v. The State, PLD 1986, SC 741. Quoted in Mehdi, *Islamization*, p. 113.

(٢) انظر:

Jahangir and Jilani, *The Hudood Ordinances*; Kennedy, 'Islamization'.

(٣) استعنت في هذا المبحث بهذه المراجع بخلاف نص قانون العقوبات الإيراني:

Newman, 'Khomeini and criminal justice'; B. L. Ottley, 'The revolutionary courts of Iran: Islamic law of revolutionary justice?', *Newsletter of International Law 4* (1980), 1-8; P. Saney, 'Die Strafrechtsordnung Irans nach der islamischen Revolution', *Zeitschrift für die Gesamte Strafrechtswissenschaft 97* (1985), 436-53; S. Tellenbach, 'Zur Re-Islamisierung des Strafrechts in Iran', *Zeitschrift für die Gesamte Strafrechtswissenschaft 101* (1989), 188-205; S. Tellenbach (tr. and introd.), *Strafgesetze der islamischen Republik Iran* (Berlin etc.:Walter de Gruyter, 1996); and S. Tellenbach, 'Zur Strafrechtspflege in der islamischen Republik Iran', in *Beiträge zum islamischen Recht IV*، ed. S. Tellenbach and T. Hanstein (Frankfurt am Main: Peter Lang, 2004).

البهلوي أو لقمع الشعب، والاعتقال والتعذيب غير الشرعي، وعدد من الجنايات الاقتصادية الخطيرة، والتآمر، والتمرد المسلح، وترويع المواطنين، وهدم المنشآت الحكومية، والتخابر للقوىٰ الأجنبية، والسطو المسلح وما يشبهه، وأخيرًا جرائم تعاطي المخدرات وتهريبها والاتجار بها. ولم يضع القانون تعريفات لهذه الجرائم أو يحدد عقوباتها، وإنما وجّه المحاكم بتطبيق الشريعة الإسلامية. واتصفت قرارات هذه المحاكم بأنها نهائية ولا تستأنف. ومالت المحاكم الثورية إلىٰ توسيع اختصاصها القانوني، فراحت منذ عام (١٩٨١م) تحاكم جنايات الزنا وجرائم الحدود، ونُفذت أول أحكام صادرة بالقطع والرجم. وكثيرًا ما صيغ نص الإدانة بعبارات مأخوذة من سورة المائدة كقوله: «الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ» وقوله: «وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا». وكان بوسع المحاكم بناء علىٰ هذه الاتهامات أن تحكم بعقوبات كالقطع من خلاف والقتل. إلَّا أن المحاكم الثورية أخذت تتقيد بالقضايا السياسية مع التقدم في أسلمة نظام المحاكم العادية.

تم سن أربعة قوانين عامي (١٩٨٢-١٩٨٣م) بقصد تقنين التشريع الجنائي الإسلامي، وهي:

(١) قانون بشأن الحدود والقصاص والأحكام الأخرىٰ ذات الصلة (٢٥-٨-١٩٨٢م).

(٢) قانون بشأن الديَّة (١٥-١٢-١٩٨٢م).

(٣) قانون بشأن العقوبات الإسلامية ويتضمن أحكامًا عامة (١٣-١٠-١٩٨٢م).

(٤) قانون بشأن أحكام التعزير (٩-٨-١٩٨٣م).

كان القانون الأخير أقرب ما يكون لقانون العقوبات المعمول به قبل الثورة، اللهم إلَّا تطبيق عقوبة الجلد علىٰ نحو خمسين جناية كالقيادة من دون رخصة (المادة ١٥٦). وأدمجت هذه القوانين باستثناء قانون التعزير لسنة (١٩٨٣م) في قانون جنائي موحد تم سنُّه سنة (١٩٩١م)[1]. واستُبدل قانون

---

(١) توجد ترجمة ألمانية للقانون في:

Tellenbach, *Strafgesetze.*

التعزير بقانون جديد سنة (١٩٩٦م)، وأدرج عندئذ بقانون العقوبات الإيراني وهو يمثل الفصل الخامس منه[(١)].

يتضمن قانون العقوبات لسنة (١٩٩١م) قسمًا يشتمل علىٰ أحكام عامة (المواد ١-٦٢)؛ وقانون جرائم الحدود (المواد ٦٣-٢٠٣)؛ وقانون القتل والجرح (المواد ٢٩٤-٤٩٤). وتعتمد سائر هذه الأحكام علىٰ الفقه الشيعي. ومما يسترعي النظر أن القانون لا يذكر الردة كواحدة من جرائم الحدود. إلَّا أن هذا لا يعني إفلات المرتد من العقاب؛ ذلك أن المادة (٢٨٩) من قانون الإجراءات الجنائية تلزم المحكمة بأن تذكر في حكمها المادة التي استندت إليها في إدانة المتهم ويجب عليها تطبيق الشريعة في القضايا التي سكت عنها القانون. وقد صدرت أحكام قضائية بقتل المرتدين استنادًا لنص هذه المادة. وتبدأ المسئولية الجنائية عند البلوغ (المادة ٤٩) الذي يحدده القانون المدني الإيراني (المادة ١٢١٠) بتسع سنوات للإناث وخمس عشرة سنة للذكور. وقد صدرت تقارير تفيد بقتل جناة علىٰ جرائم ارتكبوها وهم دون الثامنة عشرة من عمرهم.

لا يقتصر الفصل المتعلق بجرائم الحدود علىٰ الحديث عن الحدود وحدها، بل ويتطرق للجنايات ذات الصلة التي تعاقب تعزيرًا. ويتصف القسم الخاص بالجنايات الجنسية (الزنا والجنايات ذات الصلة كاللواط) بعرض الأحكام عرضًا مفصلًا ويتضمن ستًا وسبعين مادة (٦٣-١٣٨). وهي تتضمن أحكامًا خاصة باللواط والقوادة. وقد اتسع تعريف جناية المحاربة (التي تقتصر في فقه أهل السنة علىٰ المغالبة بحمل السلاح) لتشمل بعض الجنايات شديدة الارتباط بالسياسة، مثل الاشتراك في جماعات تؤيد التمرد المسلح، والتخطيط للإطاحة بالحكومة الإسلامية، وتمويل هذه المخططات ماديًا، والاستعداد لشغل مناصب مهمة بحكومة جديدة بعد الإطاحة بالنظام الإسلامي (المواد ١٨٦-١٨٨). فيمكن معاقبة هذه الأفعال إذن بالقتل والصلب والقطع من خلاف. ويحد شارب

---

(١) انظر:

Cotran and Mallat, eds., *Yearbook of Islamic and Middle Eastern Law*, vol. III (1996)، pp. 342-51.

الخمر بجلده ثمانين جلدة، ويمكن معاقبة الذميين بالعقوبة ذاتها شرط المجاهرة (المادة ١٧٤ : تفسيرات).

يجوز للقاضي فيما يتعلق بقانون القتل السماح لأحد أولياء الدم بالقصاص من القاتل (المادة ٢٦٥). ويعد قانون العقوبات الإيراني القانون الوحيد الذي يحدد دية المرأة بنصف دية الرجل (المادة ٣٠٠). مما يعني عند الشيعة (انظر مبحث: ٢-٥-٤-٢) أنه إذا طالب ورثة المقتولة بالقصاص من قاتلها، فعليهم أن يدفعوا مبلغ (٧٥ مليون) ريال (أي ٧٧٥٠ يورو تقريبًا) وهي نصف دية الرجل المسلم. وعرضت الدولة دفع جزء من هذا المبلغ عندما أثيرت مثل هذه القضية سنة (٢٠٠٣م). وكانت قد مررت مسودة قانون بالبرلمان الإيراني قبل هذه القضية ببضعة أشهر بعد تحرك بعض النائبات الإيرانيات لإلغاء هذا التمييز في الديَّة بين الرجل والمرأة، لما فيه من انتهاك لأحد المبادئ الأساسية لحقوق الإنسان. إلَّا أن مجلس صيانة الدستور -وهو المجلس المخول بإقرار القوانين قبل العمل بها- رفض هذه المسودة. ويساند حملة المساواة في الحقوق بعض الملالي الذين يؤيدون أيضًا القضاء علىٰ هذا التمييز في الديَّة بين المسلمين والذميين[١].

تشير التقارير الصادرة عن منظمات حقوق الإنسان عن تنفيذ القضاء الإيراني بالفعل لسائر العقوبات الواردة في القانون، باستثناء الصلب، رغم وروده في القانون، وهو عبارة عن ربط المحكوم عليه بصليب وتركه مدة ثلاثة أيام، ثم إنزاله بعد تلك المدة، ولئن لم يمت مدة صلبه (المادة ٢٠٧). وقد أحصت منظمات حقوق الإنسان العديد من حالات الرجم والجلد والقطع التي أحيانًا ما تنفذ قبل حكم القتل. وقد صممت الشرطة القضائية جهازًا خاصًا لتسهيل قطع أصابع اليد اليمنىٰ خلا الإبهام، وهي حد السرقة عن الشيعة، وعرضته علىٰ الصحافيين والمسئولين والسجناء بسجن مشهد في مايو (١٩٨٦م)[٢]. وما يزال

---

(١) انظر:

Iran girl's murder spurs debate over bloodmoney', *Women's e-news*, 12 January 2003; BBC News, World Edition, 4 November 2002, http://news.bbc.co.uk/2/hi/middle east/2395867.stm.

(٢) انظر:

R. Peters, 'The Islamization of criminal law: a comparative analysis', *Welt des Islams* 34(1994), 246-74, at p. 262.

يقام حد السرقة قطعًا قبيل مطلع (٢٠٠٣م). وجرىٰ سنة (٢٠٠٢م) حدث مثير للاهتمام؛ إذ تفيد تقارير صحفية بأن رئيس السلطة القضائية أخبر القضاة في التاسع والعشرين من ديسمبر من تلك السنة بالتوقف عن الحكم برجم المتهمين[١]. وكان علىٰ القضاة الأخذ بهذا الإعلان باتباع التدابير القانونية ذات الصلة، ولكن لم يصدر مشروع قانون قبيل مطلع (٢٠٠٥م) في هذه المسألة.

استَبدل فصل التعزير الوضعي سنة (١٩٩٦م) لجب قانون سنة (١٩٨٣م) العقاب البدني للعديد من الجنايات بالحبس والغرامة. وهو يتضمن الآن علىٰ الجانب الآخر المزيد من الجنايات ذات الصبغة الدينية. فهي تجعل الكفر بالأنبياء وأئمة الشيعة وحفيدات الرسول من الجنايات التي يعاقب عليها القانون، وكذلك التعامل بالمعاملات الربوية، أي التعاقد علىٰ أساس الفائدة. فضلًا عن أنه يحظر علىٰ النساء الخروج من منازلهن دون ارتداء ملابس عفيفة (بما فيها الحجاب). ويجيز أخيرًا للزوج قتل زوجته وعشيقها إن أمسك بهما يزنيان. ويجيز له الاكتفاء بقتل من فَجَر بها إن علم أنه أكرهها علىٰ ذلك (المادة ٦٣٠).

يلتزم القانون عمومًا بقواعد الإثبات الصارمة التي أجمع عليها الفقهاء. ولكن يجوز للقاضي في بعض الحدود وأحكام القتل قصاصًا الحكم علىٰ أساس علمه طبقًا لما ذهب إليه فقهاء الشيعة. ولزامًا عليه إن أخذ بعلمه أن يذكر بحكمه مصدر هذا العلم (المواد ١٢٠، ١٩٩-٣، ٢٣١). ولا يتضح لنا كيف يؤثر هذا الأمر في العرف القانوني. أضف إلىٰ ذلك أنه يجوز للقاضي إصدار الحكم في قضايا القتل بما في ذلك القصاص من القاتل بعد الانتهاء من القسامة (المواد ٢٣٩-٢٥٦).

صدرت العديد من أحكام القطع والرجم في إيران مقارنة بالمملكة العربية السعودية، لا سيما خلال العشر سنوات الأولىٰ التي أعقبت الثورة الإيرانية. ونظرًا للقيود العديدة التي تفرضها الشريعة علىٰ إقامة الحدود، فنشك في صدور سائر هذه الإدانات بمقتضىٰ أحكامها، التي تنص علىٰ بطلان الشهادة والإقرار بسبب الإكراه. ونظرًا لصعوبة الحصول علىٰ شهادة الشهود عمومًا؛ فيبدو جليًا أن

---

(١) صحيفة الجارديان البريطانية في عددها الصادر في ٣٠ ديسمبر ٢٠٠٢م.

القضاة قد نطقوا بمعظم أحكامهم استنادًا لإقرار المتهمين، ويجوز للمرء أن يشك -وله الحق في ذلك- في الحصول علىٰ هذا الإقرار دون الضغط علىٰ المتهمين؛ ذلك أن شدة التعويل علىٰ الإقرار كوسيلة لإثبات الجريمة يمكن أن يحفز الشرطة علىٰ تعذيب المشتبه بهم في أثناء التحقيقات الأولية معهم.

أمسىٰ العرف القضائي بوجه عام بإيران مسيَّسًا بشدة بعد الثورة، واستخدمته المحاكم الثورية لقمع أي ضرب من ضروب المعارضة. وكان مذهبهم في ذلك مذهب فقهائهم الشيعة. وانتهىٰ هذا الوضع في عامي (١٩٨٢-١٩٨٣م) بسن القوانين الجنائية التي تطبقها المحاكم العادية (علىٰ النقيض من المحاكم الثورية)، التي استُبدل أعضاؤها بالمؤيدين لنظام الحكم الجديد. ويسيطر علىٰ السلطة القضائية إذن العلماء المحافظون ولم تتأثر المؤسسات القانونية بجهود التحديث التي جرت في السنوات الأخيرة. وتعتبر المحاكم عمومًا علىٰ استعداد لمساعدة الفصائل المحافظة في حملاتها الساعية لنشر الأخلاق والفضيلة ومحاكمة رموز الثقافة بتهم الكفر والردة.

(٥-٣-٤) السودان[١]

---

(١) استعنت في هذا المبحث بهذه المراجع بخلاف نصوص القوانين ذات الصلة:

المكاشفي طه الكباشي: تطبيق الشريعة الإسلامية في السودان بين الحقيقة والإثارة (القاهرة: الزهراء للإعلام العربي، ١٩٨٦)؛

C. Fluehr-Lobban, 'Islamization in Sudan: a critical assessment', *Middle East Journal 44* (1990), 611-24; Olaf Köndgen, *Das islamisierte Strafrecht des Sudan von seiner Einführung 1983 bis Juli 1992*(Hamburg: Deutsches Orient-Institut, 1992); Aharon Layish and Gabriel W. Warburg, *The re-instatement of Islamic law in Sudan under Numayri: an evaluation of a legal experiment in the light of its historical context, methodology، and repercussions* (Leiden: E. J. Brill, 2002), Safiya Safwat, 'Islamic laws in the Sudan', in *Islamic law: social and historical contexts*, ed. A. Al-Azmeh (London: Routledge, 1988), pp. 231-50; Abdel Salam Sidahmed, 'Problems in contemporary applications of Islamic criminal sanctions: the penalty for adultery in relation to women', *BRISMES 28*, 2 (2001), 1887-204; and A. M. Tier, 'Islamization of the Sudan laws and Constitution: its allure and its impracticability', *Verfassung und Recht in übersee 25* (1992), 199-219.

بدأ نظام النميري الذي كان قد استولىٰ علىٰ السلطة في السودان سنة (١٩٦٩م) بالسير خلال السبعينيات في مسار أكثر تمسكًا بالإسلام بقصد تقوية قاعدة سلطته. فأراد النظام التخلص من صورته اليسارية والقومية، وذلك بهدف استقطاب الدعم المادي من السعودية والولايات المتحدة. واستقطب علىٰ الصعيد الداخلي تأييد الإخوان المسلمين. وأنشئت لجنة مراجعة القانون سنة (١٩٧٧م) للإعداد لأسلمة القانون السوداني، بقصد تطبيق المادة التاسعة من دستور (١٩٧٣م) التي تنص علىٰ أن الشريعة هي المصدر الأساسي للتشريع. ولكن لم تنفذ الاقتراحات التي صاغتها اللجنة والتي تناولت من بين موضوعاتها تحريم الخمر والمسكرات والفوائد الربوية، وتطبيق ضريبة الزكاة. ولذلك جاء قرار رئيس الجمهورية في الثامن من سبتمبر لسنة (١٩٨٣م) بشأن تطبيق التشريع الإسلامي مفاجئًا للجميع.

قضىٰ القرار ببدء العمل بقانون العقوبات، وقانون الإجراءات الجنائية، وقانون أصول الأحكام القضائية، وقانون الإثبات. وتم سن قانون المعاملات المدنية وقانون الإجراءات المدنية سنة (١٩٨٤م). تضمن قانون العقوبات الجديد -بخلاف الجنايات التي نص عليها قانون العقوبات السابق- قانون جرائم الحدود والأحكام الإسلامية المتعلقة بالقتل والجرح. فضلًا عن تخليه عن نظام العقوبات المعرَّفة والمحدَدَة خير تعريف وتحديد للجنايات التي تقتضي العقوبة تعزيرًا. وكانت معظم الجنايات التي يعرفها القانون موجبة للعقوبة بالجلد أمام الناس والحبس والغرامة أو أي العقوبتين، دون وضع شروط أخرىٰ للعقوبة. وترتب علىٰ ذلك أن الاختلافات الدقيقة التي كثيرًا ما تجلت في تعريف الجنايات، التي نسخت من قانون العقوبات لسنة (١٩٧٤م)، باتت عديمة المعنىٰ بما أنها تلاشت في قانون العقوبات لسنة (١٩٨٣م). وتم سن قانون جديد للعقوبات (قانون ٨/ ١٩٩١م) في يناير (١٩٩١م) نظرًا لكثرة الانتقادات التي وجهت لقانون العقوبات السوداني لسنة (١٩٨٣م) لكثرة أخطائه الاصطلاحية ومخالفته لما ذهب إليه جمهور الفقهاء.

يسري قانون العقوبات السوداني لسنة (١٩٨٣م) بشكل عام علىٰ المسلمين والذميين سواء. إلَّا أنه يفرق بينهم وبين المسلمين في العديد من بنوده؛ إذ يجيز للذميين شرب الخمر شرط ألَّا يجاهروا بشربها (المادتان ٤٤٣-٤٤٤). وينص علىٰ عقوبات مختلفة للذميين في بعض الجنايات الأخرىٰ. فيعاقب إذن الذمي الذي يزني بذمية أخرىٰ بموجب القوانين التي ينص عليها الدين الذي يدين به. وإذا كانت هذه القوانين لا تنص علىٰ عقوبة للزنا، فيحكم عليه بما لا يتجاوز ثمانين جلدة وتغريمه وحبسه مدة سنة، في حين يعاقب الزاني المسلم بالقتل أو الجلد مائة جلدة، استنادًا لكونه محصنًا أو غير محصن.

لا يذكر قانون العقوبات السوداني لسنة (١٩٨٣م) كافة الجنايات التي تقتضي العقوبة. فتنص المادة (٤٥٨-٣) علىٰ أنه في حال لم تستطع المحكمة إقامة الحد علىٰ المدعىٰ عليه لوجود شبهة، فيجوز لها أن تحكم عليه بأي عقوبة تراها مناسبة، ولئن لم تكن الواقعة كما هي عليه واردة بالقانون. أضف إلىٰ ذلك أن المادة الثالثة من قانون أصول الأحكام القضائية لسنة (١٩٨٣م) نصت علىٰ إلزام القاضي بتطبيق الشريعة في حالة غياب النص التشريعي الذي يحكم الواقعة. وبناء علىٰ هذه المادة حكمت إحدىٰ المحاكم السودانية بإقامة حد الردة سنة (١٩٨٥م) علىٰ أحد قادة الحركات الإسلامية الذي نادىٰ بطريقة بديلة لتفسير القرآن، وذلك علىٰ الرغم من أن قانون العقوبات السوداني لا ينص علىٰ تجريم الردة. وتوجد أيضًا إدانات للقروض الربوية رغم عدم تجريمها بقانون العقوبات السوداني لسنة (١٩٨٣م).

من البيّن أن من صاغوا قانون العقوبات لسنة (١٩٨٣م) كانوا يريدون توسيع نطاق الحدود. وتمكنوا من ذلك عن طريق توسيع تعريفات الحدود، وإقامتها علىٰ جنايات خلافًا لما أجمع عليها الفقهاء، وعدم التشدد في الأخذ بقواعد الإثبات. فأصبح تعريف السرقة (المادة ٣٢٠ من قانون العقوبات السوداني لسنة ١٩٨٣م) أوسع بكثير من التعريف المصطلح عليه عند الفقهاء. ولم يشترط القانون لقطع يد السارق أن تكون السرقة خفية أو أن يسرق المال من حرزه. وهذا يعني شدة اتساع نطاق السلوك الموجب للقطع حدًا. فحكمت إحدىٰ المحاكم بموجب هذه

المادة بقطع يد صرَّاف إحدىٰ المدارس الحكومية لاختلاسه من المال العام بوضع أسماء وهمية في قائمة الموظفين وصرف مرتباتهم. وأقيم عليه حد السرقة فور إدانته بالمحكمة الابتدائية[1]. ويعد هذا الحكم مخالفًا لما ذهب إليه فقهاء المذاهب في مسألتين: الأولىٰ أن الصراف لم يأخذ المال خفية من حرزه؛ والثانية أنه أخذ من مال الدولة، مما يعد خير مثال للشبهة التي تدرأ الحد؛ لأن السارق ربما اعتقد أنه يحق له أن يأخذ نصيبه من المال العام الذي هو حق للمسلمين كافَّةً (انظر مبحث: ٢-٦-٢). وتعد المادة (٣١٨-أ) من قانون العقوبات السوداني لسنة (١٩٨٣م) التي تتناول جنايات القوادة مثالًا آخر لعقوبات الحدود في الجنايات التي لا تدرجها المذاهب في باب الحدود. وهي تنص علىٰ معاقبة من تكررت منهم هذه الجناية بالقتل صلبًا أو القطع من خلاف، وهي عقوبة الحرابة علىٰ وجه الدقة في الفقه الإسلامي. ولنا مثال آخر في القسم (٤٥٧) الذي يعاقب بحد الحرابة (القتل، أو الصلب، أو القطع من خلاف، أو الحبس المؤبد) الاشتراك في تنظيم إجرامي أنشئ بهدف الإخلال بقانون العقوبات أو أي قانون آخر، والذي تمثل أنشطته خطرًا علىٰ المواطنين، والممتلكات، والنظام العام، أو التي تعتبر مفسدة للحياة العامة. وصدر قانون الإثبات لسنة (١٩٨٣م) لتسهيل إقامة الحدود؛ إذ سعىٰ هذا القانون لعدم التشدد في الأخذ بقواعد إقامة البيّنة علىٰ جرائم الحدود. فإن لم يوجد شاهدان عدلان (أو أربعة عدول في حالة الزنا) -اللذان يشترط الفقهاء تواجدهما- فيجوز إثبات الجناية بشهادة غيرهما حسبما ترىٰ المحكمة (المادة ٧٧، ٧٨ من قانون الإثبات). فضلًا عن قبول القرينة في العديد من القضايا؛ إذ تثبت جناية الزنا بالحمل إذا لم يكن للمرأة زوج (المادة ٧٧ من قانون الإثبات)، وتثبت السرقة بحيازة المسروقات. وبالإضافة إلىٰ توسيع القانون لتعريف جنايات الحدود والتساهل في شروط إقامة البيّنة عليها، فينص القانون علىٰ تعزير العديد من الأفعال التي تشبه جنايات الحدود أو المتعلقة بها. بل أصبح الشروع في الزنا من الجنايات التي يعاقب عليها القانون. ويكفي للإدانة به أن يرىٰ الناس الرجل

---

(١) يوجد نص حكم محكمة الاستئناف في: تطبيق الشريعة للكباشي، (ص/٧٨-٨٤).

والمرأة معًا في مكان عام ويعجز الرجل عن إقامة البيّنة علىٰ زواجه منها شرعًا أو كونها من محارمه.

لنا مثال واحد قيَّد فيه القضاء الأخذ بنص القانون. ففي قرارها الصادر سنة (١٩٨٥م) في تفسير المادتين (٣١٨-١؛ ٤٣٠) من قانون العقوبات لسنة (١٩٨٣م) تخلت المحكمة العليا عن تعريف أهل السنة للمحصن (أي الحر البالغ الذي قد وطئ زوجة في قبلها في نكاح صحيح ويظل محصنًا إن طلقها أو ماتت) وأخذت بقول الشيعة الذين يعرفون الإحصان بأنه قيام الزوجية الصحيحة وقت ارتكاب الزنا. وحكمت المحكمة العليا بأن المطلق ليس محصنًا (يعاقب بالرجم) وكذلك من لم يتزوج شرعًا من قبل (يعاقب بالجلد مائة جلدة)، وبذلك يجب علىٰ القاضي تعزيره لا حده[١]. وهذا الحكم يخفف من حدة المادة (٧٧) من قانون الإثبات التي تنص علىٰ إثبات جريمة الزنا بالحمل إذا لم يكن للمرأة زوج. فلا تحد المرأة التي حملت وليس لها زوج بالجلد حتىٰ الموت؛ بما أن صفة الإحصان تسقط عنها بموجب قرار المحكمة العليا.

جدير بالملاحظة أنه ما عاد للاختلاف في منزلة الناس وقدرهم دور في قانون القتل والجرح. وأخذ القانون بقول الحنفية في القصاص من القاتل، مما ترتب عليه جواز قتل المسلم بالذمي. ويحدد القانون مقدار الديَّة دون الإشارة للرجل المسلم (المادة ٢٥١ وما يليها) مما قد ينطوي علىٰ المساواة في الديَّة بين الرجل والمرأة وبين المسلم والذمي. ولم يجمع فقهاء المذاهب علىٰ قول يؤيد هذا المبدأ القانوني. ودائمًا ما تقع مسئولية الديَّة علىٰ الجاني نفسه دون ذكر العاقلة.

اشتد إقبال القضاء علىٰ تنفيذ العقوبات البدنية من سبتمبر (١٩٨٣م). فنفذ أول حكم قضائي بالقطع في التاسع من ديسمبر من تلك السنة. ونفذ سنة (١٩٨٤م) ما لا يقل عن خمسة وستين حكمًا بالقطع، كان من بينهم عشرون من خلاف (أي قطع اليد اليمنىٰ والرجل اليسرىٰ). واختلفت التقارير في عدد أحكام

---

(١) انظر:

Sidahmed, 'contemporary applications'.

القطع التي نفذت بين (٩٦-١٢٠) حكمًا، وذلك في الفترة من سبتمبر (١٩٨٣م) إلىٰ أبريل (١٩٨٥م) عندما أطيح بنظام النميري. وعادة ما كانت تنفذ العقوبات البدنية في ملأ من الناس تحت إشراف طبيب متخصص. ولم أجد أية تقارير تفيد بتنفيذ عقوبة القتل رجمًا. وفيما يبدو أن المحاكم كانت تحكم أحيانًا بالقتل شنقًا حدًا للزنا. واشتد تطبيق عقوبة الجلد وكثيرًا ما اقترنت بالحبس. وحكمت إحدىٰ المحاكم علىٰ شخص في الخامس عشر من يونيو (١٩٨٤م) بالقتل والصلب (أي صلب الجثة بعد القتل). إلَّا أنه تعذر تنفيذ الجزء الأخير من العقوبة؛ وذلك «لعدم توفر الأدوات» بحسب ما صرح به مأمور السجن[1].

أطيح بنظام النميري في أبريل (١٩٨٥م) بانقلاب عسكري جديد. وأوقفت الحكومة الجديدة تنفيذ أحكام القتل الصادرة عن القضاء، ولكن المحاكم استمرت في النطق بها بموجب قانون العقوبات السوداني لسنة (١٩٨٣م). ولم يوافق نواب البرلمان في أغسطس (١٩٨٦م) علىٰ القرار الذي حركته الجبهة الإسلامية القومية للمطالبة بالتنفيذ الفوري لكافة أحكام القطع. إلَّا أن الانقلاب العسكري الآخر الذي حدث في يونيو (١٩٨٩م) شد علىٰ ساعد الجبهة الإسلامية وعضد موقفها. ومن الظاهر أن الحيلولة دون إلغاء قانون العقوبات لسنة (١٩٨٣م) كانت من بين دوافع الانقلاب. فأقيمت الحدود مرة أخرىٰ وأرسل الجلادون إلىٰ المملكة العربية السعودية لتدريبهم علىٰ كيفية تنفيذ أحكام القطع. وتم صلب رجلين في يناير (١٩٩٠م) كانا قد أدينا بالحرابة قبل ذلك بست سنوات.

ونظرًا للانتقادات الحادة التي وجهت لقانون العقوبات السوداني لسنة (١٩٨٣م)؛ فقد تم سن قانون عقوبات جديد سنة (١٩٩١م) بجانب قانون جديد للإجراءات الجنائية. وينص القانون علىٰ أنه لا تسري في الوقت الراهن الأحكام المتعلقة بشرب الخمر والمتاجرة به، وبيع الميتة، والردة، والسرقة الحدية، والقذف، وعقوبات الزنا، والقصاص في الولايات الجنوبية (المادة ٥-٣). وتبدأ المسئولية الجنائية عند البلوغ، وحددها القانون بين الخامسة عشرة والثامنة عشرة (المادتان ٣، ٩).

---

(١) محكمة العفو الدولية، التقرير السنوي لسنة (١٩٨٥م)، السودان، (ص/٩٨).

تتضمن المادة (١٤٦) من القانون تفسير المحكمة العليا للإحصان باعتباره قيام الزوجية الصحيحة وقت ارتكاب الزنا. ويعد قانون العقوبات السوداني لسنة (١٩٩١م) -علىٰ حد علمي- بجانب قانون العقوبات اليمني (المادة ٢٥٩) هما قانوني العقوبات الشرعييْن الوحيديْن في العصر الحديث اللذيْن يتضمنان حكمًا في الردة؛ وعقوبتها في القانون السوداني القتل ما لم يتب المرتد ويرجع للإسلام (المادة ١٢٦). ويختلف القانون الجديد عن سابقه أيضًا في العودة لوضع المسئولية الجنائية علىٰ العاقلة ولا يقتصر تعريفها في القانون علىٰ العصبة من أقرباء الجاني، بل «أو الجهة المؤمن لديها، أو الجهة المتضامنة ماليًا معه، أو الجهة التي يعمل بها إذا كانت جنايته في سياق عمله» (المادة ٤٥-٢).

يعد قانون العقوبات السوداني الجديد بشكل عام أكثر اتفاقًا من سابقه مع ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، لا سيما فيما يتعلق بتعريفات جنايات الحدود. إلَّا أن قانون أصول الأحكام القضائية لسنة (١٩٨٣م) ما زال ساريًا، مما يعني أنه بوسع المحكمة إدانة الماثل أمامها علىٰ الأفعال التي لا تندرج في نص قانون العقوبات، والموجبة للعقوبة شرعًا. ويسهل إقامة البيّنة علىٰ جنايات الحدود بالمحكمة؛ لأنها ما زالت تعمل بقانون الإثبات لسنة (١٩٨٣م) الذي لا يتشدد في معايير إثباتها. والحق أن هذه الحدود ما زالت تقام بالسودان؛ إذ نفذ حكم القطع من خلاف في خمسة أشخاص بين الخامس والعشرين والسابع والعشرين من يناير (٢٠٠١م) حدًا للحرابة[١]. ولا يوجد ما ينم عن أن الحكومة أو السلطة القضائية ترغب في التوقف عن تنفيذ هذه الحدود المشددة.

(٥-٣-٥) شمال نيجيريا[٢]

جرىٰ في شمال نيجيريا المثال الأحدث علىٰ العودة لتطبيق التشريع الجنائي الإسلامي. تتمتع ولايات جمهورية نيجيريا الاتحادية -شأن الولايات المتحدة الأمريكية- بصلاحية سن التشريعات التي تناسبها في باب القانون الجنائي. فتقوم

---

(١) محكمة العفو الدولية، التقرير السنوي لسنة (٢٠٠٢م)، السودان. تصفح هذا الرابط:

http://web.amnesty.org/report2002/afr/sudan

(٢) اعتمدت في هذا المبحث علىٰ كتابي: «التشريع الجنائي الإسلامي بنيجيريا»:

Ruud Peters, *Islamic criminal law in Nigeria* (Ibadan: Spectrum Books, 2003).

إذن كل ولاية من ولايات الاتحاد المنفصلة بسن قوانين العقوبات الشرعية داخل حدودها. فسنت ولاية زمفرة في السابع والعشرين من يناير (٢٠٠٠م) -وهي إحدىٰ الولايات الواقعة بالشمال الذي يسوده المسلمون- أول قانون عقوبات شرعي في شمال نيجيريا، بعدما قامت أولًا بإنشاء المحاكم الشرعية لتطبيقه. وحذت ولاية نيجر في شهر مايو حذو زمفرة؛ إذ أيدت حكومتها كحكومة زمفرة إعادة أسلمة النظام القانوني أيما تأييد. واهتدت ولايات شمالية أخرىٰ بهديهما بسبب ضغوط مواطنيها عليها. فحكمت محاكم كاتسينا وصكتو بأحكام جنائية شرعية، وأُمر بها فنُفذت (إذ نُفذ في إحدىٰ القضايا حكم قطع اليد اليمنىٰ للجاني) حتىٰ قبل بدء العمل بقانون العقوبات الشرعي؛ وذلك بموجب قوانين المحاكم الشرعية التي تنص علىٰ إلزام المحاكم الشرعية بتطبيق أحكام القرآن والحديث وما ورد في كتب الفقه المعتبرة عند المالكية. وقد أخذت اثنتا عشرة ولاية قبيل أبريل (٢٠٠٢م) بالتشريع الجنائي الإسلامي بإنشاء محاكم شرعية تختص بالنظر في المسائل الجنائية وبسن قوانين شرعية للعقوبات[1]. وتتضمن هذه القوانين بابي الحدود والقتل والجرح عند المالكية، وكذلك معظم الجنايات الواردة في قانون العقوبات لسنة (١٩٥٩م) تحت عنوان التعزير. وتتفق هذه القوانين رغم اختلافها في الفروع في شدة التزامها بالمذهب المالكي.

يتصف إعادة الأخذ بالتشريع الجنائي الإسلامي في شمال نيجيريا بشدة تعقده دستوريًا عن تطبيقه في أي مكان آخر. فتعد نيجيريا من الدول متعددة الأديان، ويحظر الدستور الاتحادي صراحة علىٰ اتحاد الولايات التصديق علىٰ دين رسمي للدولة أو الولاية. وثمة خلاف بين الفقهاء الدستوريين النيجيريين حول ما إذا كان تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي يعتبر تبنيًا لمبدأ دين الدولة. ولا توجد مثل هذه المشكلة الدستورية في الدول الأخرىٰ التي أخذت بالتشريع

---

(١) وهي: باوتشي، وبرنو، وغومبي، وجيغاوة، وكادونا، وكانو، وكاتسينا، وكبي، ونيجر، وصكتو، ويوبي. وتهتدي قوانين العقوبات الشرعية في معظم هذه الولايات بهدي قانون زمفرة باستثناء بعض التغييرات الطفيفة. وفي حين سنت ولاية كانو قانون العقوبات الشرعي المستقل، فقد طبقت ولاية نيجر التشريع الجنائي الإسلامي بإضافة بعض التعديلات لقانون العقوبات لشمال نيجيريا لسنة (١٩٥٩م).

الجنائي الإسلامي؛ إذ تنص دساتيرها علىٰ أن الإسلام دين الدولة. أضف إلىٰ ذلك أنه توجد نقاط أخرىٰ تتعارض فيها قوانين العقوبات الشرعية التي تم سنها حديثًا مع الدستور. وسأعود لهذه النقطة في الصفحات القادمة.

لم تتحمس حكومة ولايات الشمال -باستثناء حكومتي زمفرة ونيجر- لأسلمة النظام القانوني، وإنما حُملت علىٰ سن القوانين الشرعية بسبب الضغوط الشعبية عليها. فقد أيدت قطاعات كبيرة من مسلمي الشمال تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي. وثمة عوامل سياسية واجتماعية تفوق الوازع الديني أهمية، يأتي في مقدمتها أن العديد من الناس اعتقدوا أن التشريع الجنائي الإسلامي من شأنه القضاء علىٰ ارتفاع معدلات الجريمة وفساد الحكومة. فضلًا عن أن ترحيبهم بالتشريع الجنائي الإسلامي كان احتجاجًا منهم علىٰ السياسة الاتحادية؛ إذ كان مركز جاذبية السياسة النيجيرية قد انتقل منذ نهاية الديكتاتورية العسكرية سنة (١٩٩٧م) إلىٰ ولايات الجنوب التي يسودها الذميون. وأمست الحركة الإسلامية ردة فعل لهذه النزعة: أي تحديًا للسياسة الاتحادية ومحاولة لإعادة التأكيد علىٰ القوة السياسية المسلمة. أضف إلىٰ ذلك أنه ساد الاعتقاد بين مسلمي نيجريا بأن الله سوف يعينهم وينصرهم ويشد أزرهم إن هم التزموا بآداب الإسلام وذلك بتحريم شرب الخمر، وغلق الحانات، والقضاء علىٰ الدعارة. وكان الالتزام بآداب الإسلام أخيرًا -كما هو الحال في معظم البلاد الأخرىٰ التي طبقت التشريع الجنائي الإسلامي- يعد وعيًا منهم بإعادة التمسك بجذورهم الثقافية في وجه الهيمنة الغربية ثقافيًا وسياسيًا.

تسري قوانين العقوبات الشرعية علىٰ المسلمين وكذلك علىٰ الذميين الذين يرغبون في محاكمتهم بموجب هذه القوانين ويقدمون مستندًا خطيًا إلىٰ المحكمة بموافقتهم علىٰ ذلك (المادة الخامسة من قانون إنشاء المحاكم الشرعية بزمفرة (١٩٩٩م)[1]. ويحاكم الآخرون -أي جميع الذميين علىٰ أرض الواقع- أمام

(١) سأكتفي في الصفحات القادمة بالإشارة إلىٰ تشريع ولاية زمفرة، وهو التشريع الذين تبنته معظم ولايات الشمال بعد إدراج بعض التعديلات الطفيفة عليه، وذلك بدلًا من إيراد مواد كافة قوانين العقوبات الشرعية.

محاكم الصلح، وذلك بموجب قانون العقوبات لسنة (١٩٥٩م). وتبدأ المسئولية الجنائية للحدود عند البلوغ (المادة الحادية والسبعون من قانون العقوبات الشرعي لزمفرة) مما يعني أنه يمكن للقاضي أن يحكم علىٰ الطفل الذي لم يتجاوز الثامنة عشرة من عمره بالقتل أو بالقطع.

إنَّ من بين الآثار المهمة لأسلمة القانون الجنائي أن القضاة لا يتقيدون بنص القوانين في أحكامهم؛ إذ يجوز لهم الحكم في الجنايات التي سكتت عنها القوانين، إن أجمعت المذاهب علىٰ معاقبة فاعلها. ويتضمن السواد الأعظم من القوانين الجديدة البند التالي:

«يعد جناية بموجب هذا القانون أي فعل أو سهو لم يرد بالأخص في قانون العقوبات الشرعي هذا ولكنه من الجنايات التي يقرها الكتاب والسنة واجتهاد المالكية وعقوبة هذا الفعل أو السهو هي:

(أ) الحبس لمدة قد تصل لخمس سنوات.

(ب) أو الجلد بالعصا الذي قد يصل لخمسين جلدة.

(ج) أو الغرامة التي قد تصل إلىٰ (٥,٠٠٠,٠٠٠) نيرة؛ أو بأي عقوبتين من العقوبات السابقة»[١].

يتضمن نذر يسير من القوانين بنودًا متعلقة بقابلية تطبيق قواعد الإثبات الإسلامية. ولا بدَّ أن يعزىٰ سكوت معظم القوانين عن هذه المسألة -رغم أنها جزء أصيل من قوانين الحدود والقصاص- إلىٰ تعمد لفيف المشرعين غض الطرف عنها. ولا بدَّ أنهم كانوا يدركون أن التشريع في باب الإثبات يعد من المسائل الاتحادية بموجب دستور جمهورية نيجيريا الاتحادية. اتضح حتىٰ الآن أن المحاكم الشرعية تأخذ بالمذهب المالكي فيما يتعلق بالإثبات، مما يعني أنه يجوز أيضًا إثبات الزنا بحمل المرأة التي لا زوج لها. فحكمت محكمتان جزئيتان سنة (٢٠٠٢م) علىٰ امرأتين مطلقتين (صفياتو حسيني بولاية صكتو، وأمينة لاوال بولاية كاتسينا) بالرجم حتىٰ الموت لارتكابهما جريمة الزنا؛ وذلك لتوفر قرينة

---

(١) القسم الثاني والتسعون من قانون العقوبات الشرعي لزمفرة. وتتضمن قوانين العقوبات الأخرىٰ أقسامًا مشابهة.

الحمل بغير زوج. إلَّا أن محكمتي الاستئناف نقضتا كلا الحكمين. ويرجع هذا النقض جزئيًا لأسباب إجرائية، جاء منها أن المحكمتين الجزئيتين اتهمتا المرأتين بالزنا في الوقت الذي لم يكن قد سن قانون العقوبات الشرعي بولايتي صكتو وكاتسينا بعدُ. والأهم أن محكمتي الاستئناف كلتيهما حكمتا بعدم كفاية حمل المطلقة في حد ذاته دليلًا علىٰ إثبات الزنا؛ وذلك لأن أقصىٰ مدة للحمل عند المالكية هي خمس سنوات(١).

يُعامل عدد من الجنايات معاملة السرقة في بعض القوانين؛ ولذلك يمكن معاقبة فاعلها بالقطع أيضًا. فتنص معظم قوانين العقوبات علىٰ معاقبة خاطف الطفل الذي لم يتجاوز سبع سنوات (أو قبل البلوغ ببعض القوانين) بالقطع. ويوجد في قانون العقوبات الشرعي لزمفرة (المادة ٢٥٩) بندٌ ينص علىٰ القطع عقوبة لتزوير الوثائق إذا كانت القيمة التي تمثلها أكثر من النصاب. وجعل قانون العقوبات لولاية كانو اختلاس المسئولين والموظفين للأموال العامة أو أموال البنوك أو الشركات من الجنايات الموجبة للعقوبة قطعًا (المادة ١٣٤ب). وتستند هذه الأحكام لبعض أقوال المالكية الأقل في صحتها والتي تعتبر القطع عقوبةً شرعيةً لهذه الجنايات، ليس حدًا وإنما تعزيرًا. وهذا قد يتسبب في كثرة تطبيق عقوبة القطع؛ لأن الشروط الصارمة لإقامة حد السرقة علىٰ هذه الجنايات -وهي جزء جوهري من هذا الجزء من القانون- لا يبدو أنها تنطبق ههنا.

يهتدي قانون القتل والجرح بما ذهب إليه فقهاء المذاهب. فتنص بعض القوانين علىٰ القصاص من القاتل علىٰ الصفة التي قتل بها غيره. ويعد قتل الغيلة كما عند المالكية (وتعريفه: أن يخدع ويقتل في موضع لا يراه فيه أحد، (المادة الخمسون من قانون العقوبات الشرعي لزمفرة)) من الجنايات الموجبة لقتل فاعلها ولا يعتد فيها بموقف أولياء الدم. ومما يسترعي النظر هو سكوت قوانين

---

(١) للاطلاع علىٰ مناقشة مفصلة لقضية صفياتو حسيني، انظر: بحث للمؤلف بعنوان: «القضاء وإعادة أسلمة القانون الجنائي بشمال نيجيريا: قضية صفياتو حسيني»:

Rudolph Peters ،'The re-Islamization of criminal law in Northern Nigeria and the judiciary: the Safiyyatu Hussaini case', in *Dispensing justice in Islamic courts*, ed. M. K. Masud, R. Peters and D. Powers (Leiden: Brill, forthcoming).

العقوبات الشرعية بشمال نيجيريا عن شرط المماثلة بين القتيل والقاتل أو الصائل (انظر مبحث: ٢-٥-٤-٢). ومن المتوقع أن المحاكم ستأخذ بما ذهب إليه المالكية في هذه المسألة.

وصلتنا العديد من أحكام القطع الصادرة عن القضاء النيجيري. وفيما يبدو أن الجاني في العديد من القضايا لم يقدم طلبًا لاستئناف الحكم الصادر ضده من المحكمة الابتدائية، سواء بسبب الضغوط الاجتماعية من أصدقائه ومعارفه الذين قالوا له بأنه لن يكون مسلمًا صالحًا إذا نقض الحكم، أو بسبب اعتقاده بأن عقاب الدنيا سيخفف عنه عذاب الآخرة. ويجوز للقاضي في حكمه بالقصاص من القاتل أن يأمر بقتله علىٰ الصفة التي قتل بها غيره. وقد نطق القضاة بحكم واحد علىٰ الأقل من مثل هذه الأحكام[١]. وصدر عدد قليل من أحكام القصاص في الجرح. فحكمت المحكمة في السادس والعشرين من مايو (٢٠٠١م) علىٰ أحمد تيجاني المقيم بقرية مالومفاشي التابعة لولاية كاتسينا بفقء عينه اليمنىٰ بعدما صال علىٰ رجل فأعماه. وخُيِّر المجني عليه بين القصاص «العين بالعين» والديَّة ومقدارها خمسون من الإبل. وحكمت المحكمة الشرعية العليا بولاية باوتشي في إحدىٰ القضايا الغريبة من نوعها علىٰ رجل في الخامسة والأربعين من عمره في يناير (٢٠٠٣م) بقطع رجله اليمنىٰ من الركبة (دون مخدر أو مسكن، بحسب توجيهها) قصاصًا لارتكابه الأمر عينه بزوجته، والتي كان قد اتهمها بأنها كشفت نفسها علىٰ طبيب عندما كان يعطيها حقنة. ولا علم لي إن كان قد نُفذ هذان الحكمان فعليًا أم أوقف تنفيذهما.

يستشكل أحيانًا تطبيق قوانين العقوبات الشرعية الجديدة بسبب هيكل اتحاد الولايات النيجيرية. فتعتبر قوات الشرطة من الهيئات الاتحادية، وكثيرًا ما يعمل رجال الشرطة خارج الولايات التابعين لها. مما يعني وجود العديد من الشرطيين الذميين أيضًا داخل حدود الولايات المسلمة، وهم ليسوا في غاية التحمس في

---

(١) القسم (٢٤٠) من قانون العقوبات الشرعية لزمفرة. حكمت محكمة كاتسينا الشرعية في نوفمبر (٢٠٠١م) بقتل ساني يكوبي رودي طعنًا بالسكين علىٰ الصفة التي قتل بها ضحاياه. ولست أدري في أثناء تأليف هذا الكتاب إن كان قد نفذ هذا الحكم أم لا.

تعقب الجنايات المخالفة للشريعة. والحق أنه توجد تقارير لأقسام شرطية بولايات الشمال أمست حانات للخمر، وذلك بعد تجريم شرب الخمر بها. وقد تسبب هذا التقصير من جانب الشرطة في ترك مهمة إنفاذ القانون للمدنيين؛ إذ أنشأ المسلمون المستاءون من مستوىٰ إنفاذ التشريع الجنائي الإسلامي جماعات سموها جماعات الحسبة وراحوا يفتشون الأحياء الحضرية، ويهاجمون الأماكن التي يشتبهون في شرب الخمر أو الدعارة بها. وأنشأت بعض الولايات لمواجهة هذه الظاهرة تنظيمات حسبة رسمية من شأنها العمل بالتعاون والتنسيق مع الشرطة.

يكتنف العودة للتشريع الجنائي الإسلامي بالشمال تعقيدات قانونية وسياسية، وستظل مثار خلاف بين الشمال المسلم وسائر نيجيريا. ومن المشكلات القانونية الرئيسة أن قوانين العقوبات الشرعية تعد مخالفة للدستور الاتحادي النيجيري في العديد من نقاطها. ويكمن الخلاف الأول فيما إذا كان يمكن التوفيق بين العمل بهذه القوانين والشخصية العلمانية للدولة النيجيرية. فتنص المادة العاشرة من الدستور علىٰ أنه: «لا تتبنىٰ حكومة الاتحاد أو الولاية أي دين باعتباره دين الدولة أو الولاية». إلَّا أن القضية ليست واضحة كما تبدو في ظاهرها؛ ذلك أنه يعتد بالشريعة منذ أمد طويل كجزء من النظم القانونية لولايات الشمال في باب القانون التجاري والقانون المدني وقانون الأسرة. ولكن لا شك في عدم دستورية الأخذ الضمني بفقه المالكية في الإثبات؛ إذ ينص الدستور علىٰ أن قانون الإثبات من اختصاصات السلطة التشريعية الاتحادية. وتعد قوانين العقوبات الشرعية أخيرًا في تعارض مع العديد من المبادئ الحقوقية التي يكفلها الدستور الاتحادي. وسنعود لهذه القضية في المبحث التالي الذي نتناول فيه التشريع الجنائي الإسلامي وحقوق الإنسان. ولم تسنح للمحكمة العليا الاتحادية فرصة الحكم في دستورية قوانين العقوبات الشرعية. وبما أنه من المتوقع أن المحكمة ستقضي بعدم دستورية العديد من بنود هذه القوانين؛ فقد كثرت المخاوف من إشعال مثل هذا الحكم للعداوة بين الشمال والجنوب، حتىٰ إلىٰ درجة تهديد وجود الاتحاد.

(٥-٤) التشريع الجنائي الإسلامي والمعايير الدولية لحقوق الإنسان

أثار تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي في العقود الأخيرة التساؤل عن مدىٰ اتفاقه والمعايير العالمية لحقوق الإنسان. ومن الجلي أنه لا طائل من الحكم علىٰ فقه المذاهب الإسلامية -أو النظم القانونية التي سادت في فترة ما قبل الحداثة في باب الجنايات- بمعايير حقوق الإنسان المعترف بها في العصر الحديث، كما أنها تعد ضربًا من المفارقة التاريخية. ولكن لا جَرَمَ أنها محاولة مشروعة أن نسبر أغوار قوانين العقوبات الإسلامية التي سُنَّت حديثًا للتعرف إلىٰ مدىٰ اتفاقها والمعايير العالمية لحقوق الإنسان. وسأقوم بذلك في هذا المبحث للوقوف علىٰ جوانب التعارض بينهما. أضف إلىٰ ذلك أنني سأطرح بعض وجهات النظر عن حسن الالتزام بأعراف حقوق الإنسان الدولية من الدول التي أخذت بالتشريع الجنائي الإسلامي. وسيكون مرجعي في ذلك الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان التي تمت صياغتها برعاية الأمم المتحدة ويتم تطبيقها تحت إشرافها. وتعد هذه الاتفاقيات علىٰ النقيض من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة (١٩٤٨م) ملزمةً للدول الموقعة عليها، رغم ندرة فرض العقوبات علىٰ الدول التي تنتهكها. ومع ذلك، يظهر الموقعون عليها التزامهم بحقوق الإنسان. والوثائق ذات الصلة بهذه الدراسة هي: العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة (١٩٦٦م)؛ واتفاقية القضاء علىٰ كافة أشكال التمييز ضد المرأة لسنة (١٩٧٩م)؛ واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لسنة (١٩٨٤م)؛ واتفاقية حقوق الطفل لسنة (١٩٨٩م).

كثيرًا ما يحتج المسلمون علىٰ شرعية الخطاب الحقوقي في العصر الحديث بحجة أن حقوق الإنسان اختراع غربي وتستند إلىٰ الخطاب الغربي الذي لا يلتفت إلىٰ الخصوصية الثقافية للعالم الإسلامي أو البلدان غير الغربية بعامة. إلَّا أن معظم الدول الإسلامية قد أصبحت الآن ضمن الموقعين علىٰ اتفاقيات حقوق الإنسان، مبدية موافقتها علىٰ الخطاب الدولي لحقوق الإنسان، ولئن لم تصدق علىٰ المعاهدات الدولية بعدُ. ويظهر الجدول (٥-١) الاتفاقيات التي وقعت عليها الدول التي تطبق التشريع الجنائي الإسلامي. ومما يسترعي النظر أن معظم هذه

الدول صدَّقت علىٰ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية واتفاقية مناهضة التعذيب دون إبداء تحفظها علىٰ المواد المخالفة للشريعة.

جدول (٥-١): الدول التي تطبق التشريع الجنائي الشرعي والموقعة علىٰ الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان

	العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (١٩٦٦)	اتفاقية القضاء علىٰ كافة أشكال التمييز ضد المرأة (١٩٧٩)	اتفاقية مناهضة التعذيب (١٩٨٤)	اتفاقية حقوق الطفل (١٩٨٩)
إيران	١٩٧٦	-	-	١٩٩٤\ش
ليبيا	١٩٩٦\م	١٩٨٩\م\ش*	١٩٨٩\م	١٩٩٣\م
نيجيريا	١٩٩٣\م	١٩٩٥	٢٠٠١	١٩٩١
باكستان	-	١٩٩٦\م\ش	-	١٩٩٦\ش
السعودية	-	٢٠٠٠\ش	١٩٩٧\م	١٩٩٦\م\ش
السودان	١٩٨٦\م	-	١٩٩٦\م	١٩٠٠

* (\م) يدل علىٰ التوقيع أو الموافقة دون مصادقة.

* (\ش) يدل علىٰ تحفظ علىٰ المواد المخالفة للشريعة.

* (\ش*) يدل علىٰ «تحفظ شرعي» قاصر علىٰ قانون الأسرة والوراثة.

(٥-٤-١) انتهاكات المعايير الدولية لحقوق الإنسان

علىٰ الرغم من أن التشريع الجنائي الإسلامي يصون عددًا من الحقوق الأساسية المهمة مثل حماية النفس وسلامة البدن، فإن القوانين الجنائية الشرعية المعمول بها اليوم تتعارض مع معايير حقوق الإنسان في الجوانب التالية:

(أ) تحريم العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

(ب) مبدأ لا عقوبة إلَّا بنص.

(ج) حرية العبادة وحرية التعبير.

(د) الحق الأساسي للأطفال بعدم الحكم عليهم بالقتل، أو الحبس المؤبد، أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

إن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (المادة السابعة) واتفاقية مناهضة التعذيب يحظران العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة. فتنص المادتان الأولىٰ (١) والسادسة عشرة (١٦) من اتفاقية مناهضة التعذيب علىٰ عدم تعرض أي شخص للتعذيب أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة وأن تتخذ الدول التدابير اللازمة لمنع موظفيها العموميين من ارتكاب أفعال التعذيب أو تنفيذ مثل هذه العقوبات[1]. وفيما يبدو أن ما لدينا ههنا لهو واحد من أوضح جوانب التعارض بين قوانين العقوبات الشرعية ومبادئ حقوق الإنسان. ومن المدهش إذن أن ليبيا والسعودية والسودان صدَّقوا علىٰ اتفاقية مناهضة التعذيب دون إبداء أية تحفظات، رغم أن نظمهم القانونية تجيز فرض العقوبات المشددة كالقطع والرجم حتىٰ الموت. ومن التفسيرات المقبولة لهذا الأمر أنه بوسع هذه الدول الدفع بأنه لا يمكن اعتبار العقوبات الشرعية من ضروب العقوبات القاسية

---

(١) نص المادة الأولىٰ (١):

«لأغراض هذه الاتفاقية، يقصد «بالتعذيب» أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد، جسديًا كان أم عقليًا، يلحق عمدًا بشخص ما بقصد الحصول من هذا الشخص، أو من شخص ثالث، علىٰ معلومات أو علىٰ اعتراف، أو معاقبته علىٰ عمل ارتكبه أو يشتبه في أنه ارتكبه، هو أو شخص ثالث أو تخويفه أو إرغامه هو أو أي شخص ثالث - أو عندما يلحق مثل هذا الألم أو العذاب لأي سبب من الأسباب يقوم علىٰ التمييز أيًا كان نوعه، أو يحرض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو أي شخص آخر يتصرف بصفته الرسمية. ولا يتضمن ذلك الألم أو العذاب الناشئ فقط عن عقوبات قانونية أو الملازم لهذه العقوبات أو الذي يكون نتيجة عرضية لها».

نص المادة السادسة عشرة (١٦):

«تتعهد كل دولة طرف بأن تمنع، في أي إقليم يخضع لولايتها القضائية حدوث أي أعمال أخرىٰ من أعمال المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة التي لا تصل إلىٰ حد التعذيب كما حددته المادة (١)، عندما يرتكب موظف عمومي أو شخص آخر يتصرف بصفة رسمية هذه الأعمال أو يحرض علىٰ ارتكابها، أو عندما تتم بموافقته أو بسكوته عليها. وتنطبق بوجه خاص الالتزامات الواردة في المواد ١٠، ١١، ١٢، ١٣ وذلك بالاستعاضة عن الإشارة إلىٰ التعذيب بالإشارة إلىٰ غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة» - (المترجم).

أو اللاإنسانية أو المهينة بما أنها تستند إلىٰ شرع الله، وبما أن اتفاقية مناهضة التعذيب لا تضع تعريفًا لمفهوم العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة. إلَّا أن التفسير السائد للعقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة هو أنها تشتمل علىٰ شتىٰ ضروب العقاب البدني. وقد صاغ المقرر الخاص لمفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان المعني بالتعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة هذا المبدأ علىٰ النحو الآتي:

«لا يتفق العقاب البدني ومبدأ تحريم التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة الذي يكفله -علىٰ سبيل المثال لا الحصر- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وإعلان حماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة»[1].

تذهب المنظمات الدولية لحقوق الإنسان -كمحكمة العفو الدولية وهيومن رايتس ووتش- إلىٰ أن الجلد وقطع الأطراف والقصاص للجرح البليغ كفقء العين أو خلع الأسنان تعد حقًا من ضروب العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة. ويصح الأمر عينه علىٰ أنماط بعينها من القتل، كالرجم والصلب (إذا كان يقصد بالعقوبة الأخيرة علىٰ الأقل صلب المحكوم عليه حيًا، كما هو الحال في إيران)، وقتل الجاني علىٰ الصفة التي قتل بها غيره (وهو ما ينص عليه قانون العقوبات السوداني وبعض من قوانين العقوبات الشرعية بولايات شمال نيجيريا)، أو قصاص أحد الورثة منه (وهو ما يجوز للمحكمة السماح به طبقًا لقانون العقوبات الإيراني).

---

(١) تقرير المقرر الخاص، مفوضية حقوق الإنسان، الجلسة الثالثة والخمسون، البند الثامن (ب)، وثائق الأمم المتحدة (١٩٩٧م): E/CN.4/1977/7. صاغت المفوضية هذا المبدأ سنة (٢٠٠٣م) علىٰ نحو يكاد يكون قاطعًا عندما ذكّرت الحكومات بما نصه: «يمكن أن يصل العقاب البدني -بما في ذلك عقاب الأطفال- إلىٰ درجة العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة أو حتىٰ لدرجة التعذيب» (قرار مفوضية حقوق الإنسان ٢٠٠٣/ ٣٢).

يتمثل المبدأ الرئيس للقانون الجنائي الحديث في أنه لا يدان أي شخص بجناية ارتكبها ويعاقب عليها ما لم يعرِّف القانون الوطني أو الدولي تلك الجناية وينص علىٰ عقوبتها. وقد بلغ هذا الأمر مبلغًا كبيرًا من الأهمية حتىٰ وُضع في مصاف المبادئ الحقوقية. ويرد هذا المبدأ في المادة الخامسة عشرة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية[1]. وتنتهك العديد من الدول التي طبقت التشريع الجنائي الإسلامي هذا العرف. ولا تعترف المذاهب الفقهية بهذا المبدأ اللهم إلَّا فيما يتعلق ببابي الحدود والقتل والجرح؛ إذ يمكن للمحكمة أو أولي الأمر معاقبة أي فعل يرونه مخالفًا للشريعة أو معارضًا لمصالح الدولة والمجتمع بطريق التعزير أو السياسة. وما يزال هذا الوضع سائدًا في المملكة العربية السعودية، وهي الدولة التي لم تقنن سوىٰ نذر ضئيل من تشريعها الجنائي. وفيما يبدو أن البلدان التي طبقت مؤخرًا التشريع الجنائي الإسلامي عن طريق التشريعات الوضعية تلتزم بمبدأ قانونية العقوبة المفروضة. إلَّا أننا نجد في قوانين العقوبات المعمول بها في إيران والسودان والعديد من ولايات الشمال النيجيري بنودًا تجيز للمحاكم الحكم علىٰ الأفعال التي تقتضي العقوبة شرعًا ولئن أباحها القانون الوضعي. وقد أسفرت هذه البنود عن إقامة حد الردة علىٰ المرتدين في إيران والسودان (بموجب قانون العقوبات السوداني لسنة ١٩٨٣م) علىٰ الرغم من أن قوانين العقوبات بهذين البلدين لا تتضمن بنودًا بتجريم الردة. وثار الجدل فيما يتعلق بهذه القضايا للتساؤل عما إذا كانت تشكل انتهاكًا لمبدأ لا عقوبة إلَّا بنص؛ وذلك بما أنه يمكن القول بأن الردة من الجنايات الموجبة للعقوبة شرعًا علىٰ الرغم من سكوت قوانين العقوبات عنها. إلَّا أنه يمكن استخدام هذه البنود

---

(١) نص المادة الخامسة عشرة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية:

«(١) لا يدان أي فرد بأية جريمة بسبب فعل أو امتناع عن فعل لم يكن وقت ارتكابه يشكل جريمة بمقتضىٰ القانون الوطني أو الدولي. كما لا يجوز فرض أية عقوبة تكون أشد من تلك التي كانت سارية المفعول في الوقت الذي ارتكبت فيه الجريمة. وإذا حدث بعد ارتكاب الجريمة أن صدر قانون ينص علىٰ عقوبة أخف، وجب أن يستفيد مرتكب الجريمة من هذا التخفيف. (٢) ليس في هذه المادة من شيء يخل بمحاكمة أي شخص ومعاقبته علىٰ أي فعل أو امتناع عن فعل كان حين ارتكابه يشكل جرمًا وفقًا لمبادئ القانون العامة التي تعترف بها جماعة الأمم» - (المترجم).

لمعاقبة الأشخاص علىٰ الأفعال التي لم تجرِّمها قوانين العقوبات؛ نظرًا للصلاحيات التي منحتها الشريعة للقضاة وأولي الأمر بفرض العقوبات تعزيرًا وسياسةً.

تعد المساواة بين الناس أمام القانون وأحقيتهم في الحماية القانونية عينها من أبرز المبادئ الحقوقية. فينص العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية علىٰ أن «الناس جميعًا سواء أمام القضاء» (المادة الرابعة عشرة)، وأن «الناس جميعًا سواء أمام القانون ويتمتعون دون أي تمييز بحق متساوٍ في التمتع بحمايته» (المادة السادسة عشرة). ولكن لا تعترف الشريعة -كالنظم القانونية في فترة ما قبل الحداثة- بمبدأ المساواة بين الناس أمام القانون. وتأخذ قوانين العقوبات الإسلامية الجديدة بما ذهب إليه جمهور الفقهاء، وتنتهك مبدأ المساواة أمام القانون بأخذها بالأحكام التي تميز بين الناس علىٰ أساس النوع والدين.

يميِّز التشريع الجنائي الشرعي بين الرجال والنساء فيما يتعلق بالإثبات والديَّة. فشهادة الرجل تعادل شهادة امرأتين؛ إذ يجوز للمحكمة الأخذ بشهادة رجل وامرأتين أو شهادة أربع نساء بدلًا من شهادة الرجلين اللازمة لإقامة البيّنة القاطعة. إلَّا أن المحكمة لا تقبل شهادة النساء علىٰ الإطلاق فيما يتعلق بالحدود والقصاص. وتندرج هذه القواعد الآن في القوانين الشرعية التي سُنَّت مؤخرًا. ومن القواعد الأخرىٰ التي تنزل النساء منزلة قانونية أدنىٰ من الرجال: القاعدة المالكية التي تبنتها السودان وولايات شمال نيجيريا باعتبار حمل المرأة غير المتزوجة دليلًا قاطعًا علىٰ زناها. ومن النقاط الأخرىٰ علىٰ التمييز بين الرجال والنساء فيما يتعلق بالإثبات هي طريقة تعامل القائمين علىٰ تنفيذ القانون مع المرأة التي تبلغهم بتعرضها للاغتصاب. فيعد مثل هذا البلاغ ببعض البلدان اعترافًا منها بالزنا. ولزامًا عليها لتفادي العقوبة أن تقيم البيّنة علىٰ إكراهها علىٰ ذلك. فضلًا عن أنه يقام عليها حد القذف إذا سمَّت من صال عليها وعجزت عن إقامة البيّنة المعتبرة شرعًا علىٰ فجره بها.

يعد باب القتل والجرح الباب الثاني الذي لا يساوي بين الرجل والمرأة أمام القانون. فدية المرأة في الشريعة نصف دية الرجل. وقد سكتت معظم قوانين العقوبات الشرعية في هذه القضية ولا تحدد اللهم إلَّا دية المسلم، مما ينطوي في

استعمالها لكلمة «الرجل المسلم» علىٰ اختلاف دية المرأة المسلمة ودية الذمي. ويحدد قانون العقوبات السوداني (كل من قانون سنة ١٩٨٣م وقانون سنة ١٩٩١م) الحد الأقصىٰ للدية دون الإشارة إلىٰ الرجل المسلم، مما قد ينطوي علىٰ عدم التمييز بين الرجال والنساء. ولا يوجد سوىٰ القانون الإيراني الذي ينص صراحة علىٰ أن دية المرأة نصف دية الرجل. أضف إلىٰ ذلك أن إيران تأخذ بقول فقهاء الشيعة الذين يذهبون إلىٰ أنه إذا كانت دية القاتل أعلىٰ من دية القتيل، فيتوقف القصاص علىٰ دفع الفرق بين الديتين. فإذا قتل رجل امرأة فلا يحق لورثتها المطالبة بدمها إلَّا إذا كانوا مستعدين لدفع نصف دية القاتل لورثته (المادة ٢٥٨ من قانون العقوبات الإيراني). ويوجد ضرب أخير من ضروب التمييز بين الرجال والنساء في المادة (٦٣٠) من القانون نفسه؛ إذ يجيز هذا القسم للرجل صراحة قتل زوجته وعشيقها إن هو أمسك بهما متلبسين. ولا يوجد في قانون العقوبات الإيراني بند يمنح المرأة الحق عينه بقتل زوجها إن هي أمسكت به يخونها مع غيرها.

ليس المسلمون والذميون سواء أمام التشريع الجنائي الإسلامي. وتختلف معاملة المسلمين والذميين في باب الإثبات، وباب القصاص والديَّة، وفيما يتعلق بإقامة حدود بعينها. فلا تأخذ المحكمة بموجب التشريع الجنائي الإسلامي بشهادة الذميين. ومن المنطقي أن تأخذ المحاكم بهذا العرف رغم سكوت القوانين المسنونة حديثًا عن هذه المسألة. وتختلف المذاهب الفقهية في مقدار دية الذمي، ولكنها تجمع علىٰ أنها أقل من دية المسلم. ولا يوجد في أي من قوانين العقوبات الشرعية نص صريح في هذه المسألة. ولكن يصح الاستدلال المنطقي عينه ههنا كالذي أسلفناه في الحديث عن دية المرأة؛ إذ تكتفي القوانين بذكر دية الرجل المسلم، ويمكن أن نستنبط من ذلك أن دية الذمي تختلف عن دية المسلم. ومن المنطقي أن تأخذ المحاكم بالقواعد التي وضعها جمهور الفقهاء، مما يعني نظريًا أنه لا يمكن قتل المسلم بالذمي في البلدان التي لا تأخذ بالمذهب الحنفي (كليبيا وشمال نيجيريا). ويتوقف في إيران الحكم بقتل المسلم بالذمي علىٰ دفع ورثة القتيل الفرق بين الديتين لورثة القاتل. وثمة مشكلة أخرىٰ في إيران فيما يتعلق بمن يدينون بالديانة البهائية، الذين يعتبرهم القضاء الإيراني

غير معصومي الدم -أي ذميين- بما أن القانون الإيراني لا يعترف بالديانة البهائية. فلا يقتل المسلم بالبهائي، ولا يمكن لورثته المطالبة بالديَّة. ويعد قانون القذف أخيرًا واحدًا من القضايا التي ينزل فيها الذميون منزلة دون المسلمين، فتكتفي بعض قوانين العقوبات الشرعية بحماية المسلمين وحدهم من هذا الجرم دون الالتفات للذميين (كالمادة الخامسة من قانون (إقامة حد القذف) في باكستان لسنة ١٩٧٩م). وسكتت القوانين الأخرىٰ في هذه المسألة. وأحيانًا ما ينتفع الذميون بالتميز بينهم وبين المسلمين؛ إذ تسري قوانين العقوبات الشرعية المعمول بها في ولايات شمال نيجيريا علىٰ المسلمين دون الذميين. ويخضع الذميون لقانون العقوبات لشمال نيجيريا لسنة (١٩٥٩م). ونتج عن ذلك أن المسلم يعاقب عقوبة أشد من الذمي علىٰ ارتكاب الجناية ذاتها كالسرقة والزنا. ولا يعاقب الذميون في إيران علىٰ شرب الخمر إلَّا إذا شربوه أمام الناس، في حين يعتبر شرب الخمر من العقوبات الموجبة للعقوبة دائمًا علىٰ المسلمين (المادة ١٧٤ من قانون العقوبات الإيراني).

لا تقتصر حرية العبادة علىٰ حرية المرء في ممارسة شعائره الدينية، بل وحريته في اعتناق دين غير الذي يدين به. فينص كل من قانون العقوبات اليمني لسنة (١٩٩٤م) (المادة ٢٥٩) وقانون العقوبات السوداني لسنة (١٩٩١م) (المادة ١٢٦) علىٰ أن الارتداد عن الإسلام من الجنايات التي يعاقب عليها القانون. وذهب جمهور الفقهاء إلىٰ أن القتل هو حد الردة. ولا يعني سكوت قوانين العقوبات الشرعية الأخرىٰ عن تجريم الردة أن المرتدين يفلتون من المساءلة القانونية في تلك الدول. فقد صدرت عن المحاكم الإيرانية أحكام بقتل المرتدين، وذلك ليس بموجب قانون العقوبات الإيراني، وإنما بموجب الأحكام الشرعية غير المقننة. ولا دهشة في أن تنطق المحاكم السعودية بأحكام مماثلة؛ لأن الشريعة غير المقننة هي قانون الأرض بها. وتتضمن معظم قوانين العقوبات لولايات شمال نيجيريا مادة تجيز للمحاكم عقوبة الأفعال التي لم يرد فيها نص في قوانين العقوبات، ولكنها تقتضي العقوبة شرعًا. ويمكن استخدام هذه البنود نظريًا لمعاقبة المرتدين عن الإسلام. إلَّا أنه بوسع الشخص إذا ما اتُّهم بالردة الدفاع عن نفسه بعدم اختصاص المحكمة الشرعية في النظر في قضيته بعد تركه

للإسلام. وكذا بوسعه أن يدفع بعدم دستورية الردة؛ لأن الدستور الاتحادي النيجيري يعترف بحق الشخص في تغيير دينه.

ليس للردة تعريف واضح، مما يتسبب في إحداث مشكلة أخرىٰ. فيكون موقف المرتد واضحًا بالطبع إن هو ترك الإسلام بواحًا واعتنق دينًا جديدًا. إلَّا أن الردة قد تنتج أيضًا عن قول أو فعل ينطوي عليها[1]، ولا يمكن أن تثبت في هذه الحالة إلَّا بطريق التفسير والاستنباط. ويمكن أن يصبح هذا الأمر سلاحًا في أيدي العلماء المحافظين لإخراس من يأخذون بالتفاسير القرآنية الأكثر تحررًا. وهذا ما حدث -علىٰ سبيل المثال- في قضية نصر حامد أبي زيد، وهو واحد من علماء تفسير القرآن المصريين، وقد أصدرت إحدىٰ محاكم الاستئناف المصرية سنة (١٩٩٥م) حكمها باعتباره من المرتدين علىٰ أساس تفسيراته المستحدثة للقرآن الكريم. وبالرغم من أن الردة ليست من الجرائم التي يعاقب عليها القانون المصري، فإن لحكم المحكمة الصادر بردة أحد الأشخاص عواقب خطيرة في حياته؛ لأن مما يترتب عليه هو التفريق بين المرتد وزوجته[2]. وحكمت إحدىٰ المحاكم الإيرانية التي اقتصرت هيئتها علىٰ الملالي المحافظين في التاسع من نوفمبر (٢٠٠٢م) بقتل أحد الأكاديميين حدًا للردة؛ وذلك لأنه كان قد انتقد العلماء الإيرانيين لتطلعهم إلىٰ الهيمنة علىٰ المشهد الديني والسياسي، وعلىٰ حكمهم التعسفي، وعلىٰ وضعهم للمؤمنين في مصاف «القردة» الذين ليس لهم من الأمر شيء سوىٰ الاتباع الأعمىٰ. ولحسن الحظ، فقد ألغي الحكم في الاستئناف في مطلع عام (٢٠٠٣م)[3].

---

(١) انظر:

Peters and de Vries, 'Apostasy in Islam'.

(٢) انظر:

Kilian Bälz, 'Submitting faith to judicial scrutiny through the family trial: the Abû Zaid case'، *Die Welt des Islams* 37 (1997), 135-56.

(٣) البيان الصحفي لمنظمة هيومن رايتس ووتش، ٩ نوفمبر (٢٠٠٢م)؛ تصفح هذا الرابط:

http://hrw.org/press/2002/11/iranacademic.htm.

يعد أدنىٰ سن للمسئولية الجنائية واحدًا من الانتهاكات الأخيرة لمعايير حقوق الإنسان. فتحدد المذاهب الفقهية هذا السن عند البلوغ أو خمس عشرة سنة (ثماني عشرة سنة عند المالكية؛ وتسع سنوات للإناث عند الشيعة) أيهما يأتي أولًا (انظر مبحث: ٢-٣-٢-١). وتأخذ بعض قوانين العقوبات الشرعية بما ذهب إليه جمهور الفقهاء، ولكنها تختلف فيما بينها في الحد الأدنىٰ لسن المسئولية الجنائية. فقد حددته باكستان عند سن الثامنة عشرة للذكور والسادسة عشرة للإناث (المادة ٢٩ من قانون العقوبات الباكستاني)، وحددته إيران بالخامسة عشرة للذكور والتاسعة للإناث (المادة ٤٩ من قانون العقوبات الإيراني، والمادة ١٢١٠ من القانون المدني الإيراني)، وحددته السودان بين الخامسة عشرة والثامنة عشرة. وتنص معظم قوانين العقوبات الشرعية لولايات شمال نيجيريا علىٰ أن المسئولية الجنائية لجرائم الحدود تبدأ عند البلوغ. وهذا يعني أنه يمكن للمحاكم الحكم علىٰ الأطفال الذين لم يتجاوزوا الثامنة عشرة من عمرهم في سائر هذه الدول بالقتل، وبالعقوبات القاسية واللاإنسانية والمهينة، مما يعد انتهاكًا للمادة السابعة والثلاثين من اتفاقية حقوق الطفل[1].

(٥-٤-٢) الاستراتيجيات المقترحة لمراعاة حقوق الإنسان

من البيّن أن قوانين العقوبات الشرعية التي سُنَّت حديثًا تتعارض مع الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان في جوانب عدة. وسيقول البعض إنه لا مناص من هذا التعارض؛ لأن الإسلام والشريعة لا يتفقان مع ما يحسبانه قيمًا غربية بالدرجة الأولىٰ كالديمقراطية وحقوق الإنسان. وإنني أرفض هذا القول؛ ذلك أن الإسلام والشريعة ليسا صخرة صمَّاء وإنما شجرة كثيرة الفروع والأوراق؛ ولذلك يستحيل أن تنطبق عليهما هذه الأقوال التي تتسم بالتعميم. أضف إلىٰ ذلك أنهما يتسمان بالانفتاح للتطور ولا يمثلان صورة نمطية لأقوال جمهور الفقهاء

(١) تنص المادة السابعة والثلاثون (أ) علىٰ ما يلي:

«ألا يعرض أي طفل للتعذيب أو لغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة. ولا تفرض عقوبة الإعدام أو السجن مدىٰ الحياة بسبب جرائم يرتكبها أشخاص تقل أعمارهم عن ثماني عشرة سنة دون وجود إمكانية للإفراج عنهم» - (المترجم).

وتفسيراتهم. وليست مبادئ حقوق الإنسان أخيرًا بالمبادئ الغربية بل العالمية، وخليق تطبيقها في شتىٰ ربوع الأرض، مع ترك مساحة للتفسيرات الثقافية والمحلية. ولذلك لزامًا علينا التساؤل عما إذا أمكن معالجة الانتهاكات الموجودة في قوانين العقوبات الشرعية لأعراف حقوق الإنسان، وما السبل التي يمكن أن تتبعها الدول التي سنت هذه القوانين لاستبدالها أو تعديلها بغية مراعاة المعايير الدولية لحقوق الإنسان.

هَلُمَّ ننظر أولًا إلىٰ العوائق التي تواجهنا لكي نتوقف علىٰ العراقيل والفخاخ ومكامن الخطر الممكنة. ويمكننا بعيدًا عن هذه العوائق البحث عن الاستراتيجيات التي بوسعها مراعاة حقوق الإنسان بصورة مثلىٰ أو فضلىٰ. ويتمثل العائق الأول كما أسلفنا في صدر هذا الفصل في أن تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي لا يقتصر علىٰ كونه إصلاحًا قانونيًا فنيًا أو تغييرًا قانونيًا بغرض المصلحة العملية؛ إذ تعد الدوافع الرئيسة وراء تطبيقه سياسيةً وثقافية. فقد أعلن الساسة والمشرعون الذين أخذوا به عن التزامهم بتفسير خاص للإسلام وبإنشاء دولة إسلامية علىٰ أساس ذلك التعريف. وتشكل العودة للتشريع الجنائي الإسلامي في الوقت ذاته رفضًا للمفاهيم القانونية ومعايير حقوق الإنسان التي يزعم بأنها غربية وليست عالمية. ويرنو المشرعون إلىٰ إيصال الرسالة التي مفادها أن الشريعة باعتبارها شرع الله أعظم من القوانين التي وضعها البشر. وسيقابل الاعتراض علىٰ قوانين العقوبات الشرعية وإنفاذها علىٰ أرض الواقع إذن بالحجة القائلة إن اتفاقيات حقوق الإنسان من وضع البشر، في حين تستند الشريعة إلىٰ الوحي الإلهي. وسأعود لهذه القضية لاحقًا.

يعد انعدام الثقة من التعقيدات الأخرىٰ المتعلقة بسياسات حقوق الإنسان. فيمكن انتقاد السياسات الحقوقية التي تتبناها معظم الدول الغربية لسببين: أولهما أن دافعها في ذلك إنما لاعتبارات سياسة القوة لا المبالاة لحقوق الإنسان؛ وثانيهما أن العديد من الدول الغربية نفسها لا تلتزم بأعراف حقوق الإنسان. وقد ألحقت دول كالولايات المتحدة سياستها الحقوقية بسياستها الخارجية، وتعتبرها أداة لضمان مصالحها الاقتصادية والسياسية. وتطبق الولايات المتحدة (وغيرها

من الدول الغربية في تلك المسألة) معايير مزدوجة؛ إذ تكتفي باستهداف البلدان التي تتوتر العلاقات معها بعقوبات تهدف إلىٰ الالتزام بمراعاة حقوق الإنسان، بينما تغض الطرف عن انتهاكات الدول الصديقة لتلك المعايير. وتسفر هذه السياسة عن رفض الدول التي وُجهت إليها مثل هذه العقوبات لمعايير حقوق الإنسان. وفي حال تعرض العديد من المسلمين للتصريحات الغربية التي تنتقد قوانين العقوبات الشرعية بانتهاك الأعراف الدولية لحقوق الإنسان، فسرعان ما يشيرون إلىٰ هذه السياسة ويؤكدون علىٰ انتهاكات الدول الغربية لمبادئ حقوق الإنسان، لا سيما في المناطق التي يُستهدف فيها المسلمون. ويؤكدون أن الولايات المتحدة قد فقدت مصداقيتها في هذه المسألة بحبس المئات من الأشخاص في معتقل خليج غوانتانامو، وإنكارها حقوقهم الأساسية وتعذيب السجناء العراقيين. ويصح الأمر عينه علىٰ فرنسا التي تنتهك حرية العبادة بحظر ارتداء الحجاب في مدارسها الحكومية. إلَّا أن هذه الاعتراضات -وإن كانت مبررة- تخفي جوهر القضية، وهو أن حقوق الإنسان ليست حيلة وضعها الغرب لإخضاع بقية العالم له، وإنما تمثل قيمًا عالمية، ويُندب مراعاة الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان.

تعرقل هذه المشاعر المناهضة للغرب في معظم البلدان الإسلامية، وانعدام الثقة في السياسات والحملات الحقوقية السبيلَ نحو مراعاة أعراف حقوق الإنسان علىٰ نحو أفضل في البلدان التي سنَّت قوانينَ شرعيةً للعقوبات. والسؤال: أيمكن التغلب علىٰ هذه العراقيل؟ سيقول البعض إنه بوسعنا القيام بذلك إن ضغطت واحدة أو أكثر من الدول الغربية علىٰ البلدان التي تأخذ بالتشريع الجنائي الإسلامي سياسيًا واقتصاديًا، بهدف إجبارهم علىٰ إلغاء قوانين العقوبات الشرعية أو تغييرها. إلَّا أن الفشل مصير مثل هذا التصرف، ولئن اقتصر علىٰ أن الحكومة التي تستجيب لهذا الضغط وتقدم علىٰ إلغاء الشريعة ستخسر شرعيتها وتنتحر سياسيًا. ويكاد يستحيل التراجع عن الشريعة بمجرد الأخذ بها في أحد أبواب القانون؛ لأن إلغاءها سيعتبر بمثابة ضرب من ضروب الردة. أضف إلىٰ ذلك أن شرائح مهمة من السكان سيعارضون إلغاءها لما لتطبيقها من دلالات إيجابية (انظر مبحث: ٥-١)، ويسهل علىٰ الجماعات الإسلامية استغلال هذه الشرائح للإطاحة

بالحكومة. وقد يصبح الوزراء المسئولون عن هذا الملف عرضة للاغتيال علىٰ أيدي المسلمين الراديكاليين بدعوىٰ ردتهم. ولن تنجح للأسباب عينها الحملة التي تدشنها منظمات حقوق الإنسان الغربية لمناهضة الشريعة.

تفاديًا لسائر شبهات التدخل الغربي وتعزيزًا لفرص النجاح، يستحسن تنظيم حملات لمراعاة المعايير العالمية لحقوق الإنسان علىٰ نحو أفضل، وذلك علىٰ أيدي الجماعات الحقوقية المحلية التي تتلقىٰ دعمًا من العديد من الجهات الدولية. وينبغي أن تصبح هذه الجماعات الفواعل الرئيسة وتظل مستقلة عن الرعاية الأجنبية. وستخسر مصداقيتها علىٰ الصعيد المحلي إن بدا للناس أنها تخضع لإدارة منظمات أو قوىٰ أجنبية بعينها. وينبغي أن تهدف استراتيجيتها إلىٰ خلق التأييد الشعبي لقضايا حقوق الناس وقبولها. إلَّا أنه لا يسهل القيام بهذا الأمر لأسباب دينية وأيديولوجية. فإن قال النشطاء الحقوقيون إن حدودًا بعينها تعتبر من ضروب العقوبات القاسية واللاإنسانية والمهينة، فسيرد عليهم المؤيدون لقوانين العقوبات الشرعية بأن مثل هذه الحدود نزلت بوحي الله، وتعد إذن عقوباتٍ إلهية ترقىٰ عن الانتقاد. وكذا كثيرًا ما يدعون أن حقوق الإنسان ما هي إلَّا حيلة غربية تستهدف هدم الإسلام بمهاجمة أقوىٰ ركن من أركانه، وهو الشريعة. ولزامًا لتخفيف حدة هذه الانتقادات وتحسينها لشرائح كبيرة من المسلمين أن يتم تشكيل خطاب حقوقي ينهل من معين الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، ولكن مع صبغه بصبغة الشرعية الإسلامية.

توجد بالفعل العديد من إعلانات حقوق الإنسان الإسلامية. وقد تبنت لغة الخطاب الحديث لحقوق الإنسان، ولكنها تنص علىٰ توقف الاعتراف بهذه الحقوق علىٰ عدم تعارضها مع الشريعة. ويوجد خير مثال لهذا البند في المادة الثانية عشرة (أ) من الإعلان الإسلامي العالمي لحقوق الإنسان التي تنص علىٰ أن: «لكل شخص أن يفكر، ويعتقد، ويعبر عن فكره ومعتقده، دون تدخل أو مصادرة من أحد ما دام يلتزم الحدود العامة التي أقرتها الشريعة». ويبدو هذا القيد مطابقًا مع القيود الواردة في اتفاقيات حقوق الإنسان التي تجيز -لأسباب بعينها- تقييد حقوق الإنسان بمراعاة القوانين الوضعية. إلَّا أن النص العربي

للإعلان يستخدم كلمة «الشريعة» بدلًا من كلمة «القانون». ويستشكل هذا الأمر؛ لأنه يمكن أن يعني تقييد حرية العبادة بالقواعد التي وضعها الفقهاء بشأن الذميين (وهم غير المسلمين الذين يقيمون في دار الإسلام معصومين) التي تفرض -علىٰ سبيل المثال- قيودًا خطيرة علىٰ بناء الكنائس والمعابد أو علىٰ حقوق الديانات الأخرىٰ خلاف المسيحية واليهودية. أضف إلىٰ ذلك أنه نظرًا لتعدد المذاهب الفقهية وتنوع تفسيراتها، فإن عبارة «الحدود العامة التي أقرتها الشريعة» لا تتصف بالدقة الكافية لضمان القيود اللازمة لإمكانية تطبيق حقوق الإنسان.

ولا ينص أي من هذه الإعلانات -رغم تحريم بعضها لاستعمال التعذيب- علىٰ تجريم العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة[١]. وبما أن إعلانات حقوق الإنسان الإسلامية هذه لا تسري إلَّا في إطار الشريعة، فنشك في قدرتها علىٰ مداواة الحالات التي يخالف فيها التشريع الذي يستند إليها المعايير العالمية لحقوق الإنسان.

أقول إنه لا سبيل لمعالجة انتهاكات حقوق الإنسان المتعلقة بتطبيق التشريع الجنائي الإسلامي سوىٰ بإثارة الجدال بين المسلمين حول تفسير المصادر الشرعية بهدف إضفاء المزيد من الشرعية علىٰ أعراف حقوق الإنسان. وخليق توجيه مثل هذه الجهود في المقام الأول نحو تعديل قوانين العقوبات الشرعية لجعلها تتفق ومعايير حقوق الإنسان. وينبغي أن تضفىٰ الشرعية الإسلامية علىٰ مثل هذه التغييرات في الوقت ذاته. فليست الشريعة كما رأينا في الفصل الأول بمجموعة من الأحكام الشرعية التي أجمع عليها الفقهاء ولا خلاف عليها. فقد اختار صائغو قوانين العقوبات الشرعية ما استصلحوه من أقوال الفقهاء وتفسيراتهم في قضايا منفصلة. ويجب أن تصبح عملية الاختيار هذه أكثر شفافية؛ لكيلا يُقابل صائغو القوانين الراهنة ومؤيدوها بأية معارضة، بحجة أن القوانين التي صاغوها تجسد شرع الله وأن مثل هذه المعارضة بمثابة ضرب من ضروب الزندقة.

---

(١) انظر:

Sami A. Aldeeb Abu-Sahlieh, *Les musulmans face aux droits de l'homme* (Bochum: Verl. Dr. Dieter Winkler, 1994), pp. 71-2.

وبوسعهم البحث في تراث الشريعة واستخدام طرائق التفسير لإعادة تعريف القوانين علىٰ النحو الذي يخلصها من انتهاك حقوق الإنسان الأساسية.

ثمة منهج ربما يتسم بالمزيد من الجرأة يقتضي تدشين حملة لإيقاف العمل بباب الحدود حتىٰ يوجد مجتمع إسلامي قائم علىٰ العدالة الاجتماعية، وقد قضىٰ علىٰ الفقر والحاجة، ويحكمه حكومة إسلامية عادلة. وكانت جماعة الإخوان المسلمين بمصر هي أول من قالت بذلك في أربعينيات القرن العشرين[1]. وقالت الجماعة إنه ليس من العدل معاقبة السارق بقطع يده إن كان الفقر والجوع قد حملاه علىٰ فعل هذه الجريمة، أو إقامة حد الزنا والناس لا يستطيعون الباءة علىٰ الزواج. وثمة أسباب قوية للتوقف عن إقامة الحدود، بما أن الدول التي سنَّت قوانينَ شرعيةً للعقوبات ما تزال بعيدة كل البعد عن هذه المثل العليا.

خليق بمنظمات حقوق الإنسان المحلية لتطوير هذه التفسيرات والأقوال التعاون مع المشتغلين بالمحاماة والمتخصصين في الفقه وبحث الاحتمالات التي يجود بها الفقه الإسلامي، للحيلولة دون تطبيق العقوبات البدنية المشددة والتي تمثل ببدن المحكوم عليهم، علىٰ النحو الذي تتبعه المحاكم العليا في باكستان. وليس الهدف من النشاط الأخير إحداث تغيير قانوني هيكلي، وإنما يمكن أن يكون له عظيم الأثر في العملية القانونية اليومية ويمكنه غوث العديد من الأشخاص الذين يمكن أن يتعرضوا لأحكام القتل أو العقوبات القاسية.

---

(١) انظر هذا المرجع إذ يستشهد ميتشل بكلام حسن البنا وسيد قطب وعبد القادر عودة.

R. P. Mitchell, *The Society of the Muslim Brothers* (London: Oxford University Press, 1969), pp. 240-1.

الفصل السادس

خاتمة

لقد شرحت في الفصول السابقة التشريع الجنائي الإسلامي عند فقهاء المذاهب وتطبيقه وتاريخه في العصر الحديث. وسأسلط الضوء تلخيصًا لما سبق علىٰ المباحث الرئيسة لكل فصل، محاولًا ربط موضوعاتها المنفصلة ببعضها البعض. وتتسم أقوال الفقهاء في التشريع الجنائي الإسلامي بالتعقيد النسبي من الناحية الاصطلاحية، لا سيما لأن أبوابه الثلاثة تخضع لقواعد إجراءات وإثبات مختلفة. إلَّا أن لقواعد هذه الأبواب أهدافًا مماثلة؛ إذ إن غاية التشريع الجنائي الإسلامي هي حماية القيم والمصالح الرئيسة للمجتمع. ونحيط بتحليلنا لأحكام هذا التشريع علمًا بهذه القيم، أو علمًا علىٰ الأقل بالقيم التي يبجلها من عنوا بوضع هذه الأحكام وأسهبوا في شرح فروعها. ويعد التشريع الجنائي الإسلامي بمفهومه الضيق (أي باب القصاص والحدود) أكثر الموضوعات المناسبة لمثل هذا التحليل؛ وذلك بسبب دقة تعريفه للجرائم.

تعد حماية النفس وسلامة البدن من القيم الرئيسة التي يصونها التشريع الجنائي الإسلامي. فيفرض باب القتل والجرح عقوباتٍ خطيرة علىٰ من يتعدون علىٰ هذه الحقوق، فيُقتل أو يُجرح قصاصًا كل من صال علىٰ غيره عمدًا، وعليه الديَّة إن اعتدىٰ علىٰ غيره خطأً. إلَّا أنه من الواضح في الوقت ذاته أن الشريعة تعتبرها حقوقًا خاصة، حيث يتوقف الادعاء بالكلية علىٰ إرادة المجني عليه أو ورثته. وتكتفي الدولة بدور الحكم، وذلك بإشرافها علىٰ صحة تطبيق الأصول الشرعية في أثناء المحاكمة وتنفيذ الحكم بعد انقضائها. وكان يوجد في غرب

أوروبا في العصور الوسطىٰ نظام مماثل لمحاكمة جرائم القتل. وقد نشأت مثل هذه النظم في المجتمعات التي غابت فيها الدولة أو ضعفت سلطتها، وكانت ردة الفعل المجمع عليها هي ثأر أولياء القتيل من قبيلة القاتل. وتولت الدولة مع ظهور الدول القوية في غرب أوروبا مسئولية الادعاء في قضايا القتل واختفىٰ الادعاء الشخصي. ولم يحدث هذا الأمر في العالم الإسلامي رغم قيام الدول القوية فيه. ويعد انعدام ثقة علماء المسلمين بالدولة واحدًا من العوامل التي قد تعلل سبب بقاء الأحكام الشرعية الخاصة بباب القتل حتىٰ القرن التاسع عشر؛ إذ حاول العلماء الحدَّ من تحكم الدولة في حياة الناس وموتهم باشتراطهم حصولها علىٰ موافقة ورثة القتيل قبل القصاص من قاتله.

يعد باب الحدود أيضًا من الأبواب التي لا غنىٰ عنها لفهم القيم الأساسية التي يحميها التشريع الجنائي الإسلامي، علىٰ الرغم من ندرة إقامة الحدود المشددة. وتكمن أهمية الحدود في أن في تطبيقها حماية للمصالح والقيم التي لا يستقيم المجتمع من دونها. وبوسع أولي الأمر إقامة الحدود التي يقدرونها إذا اقتضىٰ التعدي علىٰ هذه المصالح والقيم إقامتها. ولا تقتصر أهمية باب الحدود علىٰ أحكام الحدود ذاتها، بل وعلىٰ التوجيهات الضمنية لأولي الأمر بمعاقبة كافة الأفعال التي تنتهك القيم التي تحميها أحكام الحدود.

يحمي باب الحدود أربعًا من المصالح والقيم الرئيسة للمجتمع، وهي: النظام العام، والمال، والعرض، والشرف. وتتوعد الشريعة من يعتدون علىٰ هذه المصالح -كمن يقطعون الطرق، ويسرقون المال، ويزنون، ويقذفون الناس بالباطل- بعقوبات شديدة. ويمكننا فهم تحريم الإسلام لشرب الخمر بأكثر من سبيل. أحدها حماية النظام الاجتماعي؛ إذ كثيرًا ما يتسبب شرب الخمر في ارتكاب الجرائم. أضف إلىٰ ذلك أن في هذا التحريم تأكيدًا علىٰ قيمة العقل؛ لأن الخمر يذهب العقل. ومن التفسيرات الأخرىٰ الأكثر صلة بعلم الاجتماع أن تحريم الخمر يحافظ علىٰ الهوية الإسلامية، وتماسك المسلمين بالمجتمعات التي يعيشون فيها مع الذميين، وهي تحول كغيرها من أحكام الطعام دون اختلاطهم بأتباع الديانات الأخرىٰ.

ربما يطلعنا التأني في قراءة أمهات الكتب الفقهية وجوامع الفتوىٰ بالكثير عن العرف القانوني وسياقه التاريخي. إلَّا أن المصادر الموثَّقة ستمدنا بالمزيد من المعلومات المفصَّلة عن مجرىٰ النظام القانوني والإلمام الشديد بطرائق تطبيقه. ولكنها لسوء الحظ تندر في الفترة التي سبقت القرن السادس عشر. إلَّا أنها تكثر في الأرشيفات العثمانية التي تزخر بثروة من السجلات القضائية التي تعود للقرن السادس عشر. وقد اتخذت من الإمبراطورية العثمانية لهذا السبب سياق بحثي في التعرف إلىٰ تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي. وكان بوسعي من هذا المنطلق التعويل علىٰ الدراسات الممتازة التي أجراها الباحثون علىٰ القانون العثماني استنادًا لسجلات المحاكم المحفوظة في الأرشيفات التركية.

لقد بيّنت أن محاكم القضاة الشرعيين أخلصت في تطبيق فقه الجنايات عند الحنفية، وكان أهل العرف ينفذون الأحكام الصادرة عنها، ولم يتقيدوا تمامًا بالشروط التي وضعها التشريع الجنائي الإسلامي، رغم أنهم لم يتجاوزوا الضوابط المعتبرة شرعًا. فكانوا يفرضون العقوبات التي يقدرونها وينفذونها بطريق السياسة التي أجمع عليها الفقهاء. بل كان بوسع أهل العرف -كحكام الولايات- الحكم بالقتل، وكان لزامًا عليهم الموافقة علىٰ أحكام القتل الصادرة عن المحاكم والموظفين الخاضعين لسلطانهم. إلَّا أن تصرفات أهل العرف هؤلاء لم تتصف بالتعسف التام؛ إذ كان عليهم في المقام الأول الالتزام بنص القوانين الوضعية عند تنفيذ مهامهم. ومثال ذلك أن تلك القوانين كانت تنص تفصيلًا علىٰ الغرامات التي جاز لهم تحصيلها من الجناة، وورد بها أيضًا القواعد التي تحدد اختصاصات القضاة وأهل العرف هؤلاء. وكان القاضي يبتدئ بالتحقيق في القضية، وإن قرر بعدم قدرته علىٰ النطق فيها بحكم شرعي، فكان يكتب إعلامًا بشهادة الشهود والمعلومات الأخرىٰ المتوفرة عن القضية ويرسله لأهل العرف لاستئناف التحقيق في القضية والحكم فيها بطريق السياسة. وكان القاضي يشرف أيضًا علىٰ الإجراءات التالية، حيث لم يجز -علىٰ سبيل المثال- لأهل العرف تعذيب المتهم أو حبسه دون إذن القاضي.

لا تختلف القيم والمصالح التي يحميها القانون الجنائي العثماني عن القيم والمصالح النابضة في قلب الشريعة. إلَّا أنه كانت توجد مصلحتان يحميهما القانون ويبدو أنهما كانا غاية في الأهمية في النظام العثماني. **أولاهما**: حماية الدولة؛ إذ كان بوسع السلطان وكبار ممثليه الحكم بقتل الأشخاص الذين كانوا يشكلون تهديدًا للنظام السياسي للإمبراطورية. **وثانيتهما**: حماية الآداب العامة والتماسك الاجتماعي؛ إذ كان بوسع سكان المحلة أو القرية -كما رأينا- رفع دعوىٰ أمام القاضي لحمل من لا يرضون بسلوكهم علىٰ مغادرتها.

يسعنا تلخيصًا لدور الشريعة في هذا النظام الجنائي أن نخلص إلىٰ أن الإمبراطورية العثمانية لم تزغ قيد أنملة عن أحكام المذهب الحنفي، وكان لزامًا علىٰ أهل العرف المنوط بهم الحفاظ علىٰ القانون الحصول علىٰ موافقة القضاة في مواقف عدة. وبما أن القضاة كانوا يطبقون قواعد الإثبات والإجراءات الإسلامية، والأعراف الإسلامية بعامة؛ فلم يتوقف تأثير التشريع الجنائي الإسلامي عند القضايا التي نظرت فيها محاكم القضاة الشرعيين. فأضفىٰ القضاة إذن شرعية إسلامية علىٰ نظام تطبيق القانون الجنائي برمته.

تناولنا في الفصل الرابع موضوع كسوف التشريع الجنائي الإسلامي نتيجة لعمليتي التغريب والتحديث. وقد حدث هذا الأمر في معظم البلدان التي خضعت للحكم الاستعماري بمجرد إلغاء التشريع الجنائي الإسلامي واستبداله بقوانين العقوبات التي تهتدي بهدي القوانين الغربية. ولم يتوقف الأخذ به في عدد قليل من البلدان الأخرىٰ التي انعدم أو قل فيها التأثير الغربي. إلَّا أننا ركَّزنا في هذا الفصل علىٰ البلدان التي جرت فيها محاولات من أجل «تحديث» التشريع الجنائي الإسلامي، سواء بتغييره، أو بتنظيم إقامة العدل سياسةً، وذلك بإنشاء جهاز قضائي موازٍ لنظام المحاكم الشرعية لتطبيق قوانين العقوبات التي سُنَّت حديثًا.

انتهت محاولات مديري الاستعمار الإنجليزي لتحديث أو «توطين» التشريع الجنائي الإسلامي بخلق نظام لم يحمل من الإسلام اللهم إلَّا اسمه. وقاموا بتغيير التشريع الجنائي الإسلامي بما يتفق والمفاهيم الإنجليزية عن العدالة. ولم يقيموا الحدود المشددة وخففت الأحكام الصادرة بإقامتها إلىٰ السجن. وجردوا باب

القتل والجرح من العناصر المميزة له، كالادعاء الشخصي والدفوع التي بوسعها درء الحدود. واستُبدلت هذه القوانين حديثة العهد في النهاية بقوانين عقوبات حديثة.

لم يتم المساس بالتشريع الجنائي الإسلامي خلال فترة الإصلاح في الإمبراطورية العثمانية ومصر (التي كانت جزءًا من الإمبراطورية العثمانية، ولكنها استقلت بنظامها القانوني الخاص). وانصبت عملية التحديث علىٰ مجال إقامة العدل سياسةً. ودخلت ههنا المفاهيم الحديثة لقوانين العقوبات رويدًا رويدًا، وهي: فكرة قانونية العقوبة (أي لا عقوبة إلَّا بنص)؛ وفكرة تجرد القانون وأن الناس سواء أمامه؛ وفكرة الادعاء العام في الجريمة؛ وفكرة استيفاء كافة الإجراءات اللازمة قبل النطق بالحكم. إلَّا أن التشريع الجنائي الإسلامي تأثر بالتطورات الجديدة، ولئن لم تطله يد التعديل والتغيير. فقد اصطبغ القضاء الشرعي بالبيروقراطية، ووضعت إجراءات من شأنها الإشراف علىٰ محاكم القضاة لضمان صحة تطبيق المذهب الحنفي. وأوقفت إقامة الحدود المشددة علىٰ الرغم من عدم صدور قرار رسمي بإلغائها علىٰ النقيض من الجلد. إلَّا أن التشريع الجنائي الإسلامي ألغي في هذين البلدين أيضًا، واستُبدلت به قوانين العقوبات المستوحاة من القوانين الغربية.

تعد العودة للتشريع الجنائي الإسلامي -وهي محور حديثنا في الفصل الخامس- واحدة من أكثر الظواهر التي تسترعي النظر في التاريخ الحديث للشريعة. فقد نظر كثيرون للتشريع الجنائي الإسلامي باعتباره ضربًا من الماضي. واعتقد العديد من المفكرين الغربيين أن التشريع الجنائي الإسلامي سيلغىٰ في نهاية المطاف في تلك البلدان القليلة التي ما فتئت تأخذ به. إلَّا أن عدد البلدان التي تطبق التشريع الجنائي الإسلامي راحت تتزايد علىٰ مهل منذ سبعينيات القرن العشرين. واختلف موقف أنظمة الحكم التي أخذت مؤخرًا تطبق التشريعات وقوانين العقوبات الشرعية عن الموقف الذي تبنته الحكومات الإسلامية في الماضي. فكان النظام القانوني الإسلامي للأخيرة عبارة عن أمر واقع، في حين كان في أعين الأنظمة الحديثة تعبيرًا عن التأكيد علىٰ الهوية الثقافية والسياسية أمام

السيطرة الغربية. وأمسىٰ الأخذ به رمزًا لتمسك نظام الحكم بالإسلام وصلابة عوده أمام الضغوط الغربية. وراح جمهور المسلمين يؤيدون قوانين العقوبات الشرعية؛ نظرًا لقوة المفاهيم الأيديولوجية المرتبطة بتطبيقها. ومن العوامل المعقدة التي يعزىٰ إليها هذا الأمر أن الناس ينظرون للحملات الحقوقية في هذه البلدان علىٰ أنها تعدٍ غربي علىٰ الهوية الإسلامية.

إن هذا العنصر الأيديولوجي علىٰ وجه الدقة هو ما يعرقل مسار التغيير القانوني؛ إذ ينظر كثيرون لإلغاء التشريع الجنائي الإسلامي بعد الأخذ به علىٰ أنه أمر محرَّم، ومن شأن الإقدام علىٰ ذلك هدم شرعية النظام الحاكم. ويتسبب هذا الأمر في حدوث مشكلات فيما يتعلق بمراعاة معايير حقوق الإنسان المعترف بها دوليًا. وقد وقَّعت معظم البلدان التي سنَّت قوانينَ شرعيةً للعقوبات علىٰ اتفاقيات حقوق الإنسان الرئيسة. إلَّا أن هذه القوانين الشرعية تنتهك مبادئ حقوق الإنسان في عدد من القضايا. وبما أنه لا سبيل لإلغاء التشريع الجنائي الإسلامي في البلدان التي أخذت به حديثًا؛ فيجب ألَّا يخرج الحل عن إطار إسلامي، وذلك - علىٰ سبيل المثال- من خلال إعادة تفسير المصادر الشرعية أو بالعودة إلىٰ أمهات الكتب الفقهية الزاخرة بأقوال الفقهاء بهدف اختيار الأقوال التي تتفق أكثر ومتطلبات المجتمع الحديث.

مسرد الألفاظ الشرعية

ارتداد	مرادف الردة (انظر أدناه)
الديوان الهمايوني	الديوان السلطاني الذي كان يرأسه الوزير الأعظم بالإمبراطورية العثمانية
القصد الجنائي	إدانة المدعىٰ عليه بسبب نيته الإجرامية
المجلس الأعلىٰ للأحكام العدلية	المجلس الأعلىٰ للقضاء بالإمبراطورية العثماني وأنشئ سنة (١٨٣٨م)
المحاكم النظامية	المحاكم العثمانية التي طبقت القوانين الوضعية وأنشئت قبل سنة (١٨٦٤م)
المحكمة الشرعية الاتحادية	المحكمة الاتحادية بباكستان التي أنشئت سنة (١٩٧٠م) للتحقق من اتفاق القوانين الوضعية مع الإسلام أو مخالفتها له وتُستأنف أمامها القضايا التي صدر فيها الحكم بإقامة الحدود.
الموضحة	الشّجاج التي بلغت العظم فأوضحت عنه
إجماع	اتفاق جمهور الفقهاء
إحصان	صفة المحصن (انظر أدناه)
إعذار	فرصة يمنحها القاضي للمتهم لإنكار البيّنة التي أقيمت عليه في أثناء المحاكمة
إعلام	وثيقة تتضمن الحكم النهائي للقاضي
إفساد	نشر الفساد (في الأرض)، وهو يرادف السعي بالفساد (انظر أدناه)

إقرار	اعتراف وتسليم
إكراه	إجبار وإرغام
أرش	دية الجراحات
أمارة	علامة أو قرينة
أهل الإفساد (أهل الفساد)	يقصد بهم من يمشون في الأرض فسادًا، وهو مصطلح عثماني يراد به من تكررت منهم الجرائم والسوابق
أهل العرف	مصطلح عثماني يراد به أولو الأمر
آقجه	عملة عثمانية مصنوعة من الفضة
بيت المال	الخزانة العامة
تأديب	عقوبة إصلاحية
تشهير	عقوبة تقتضي عدم الستر علىٰ المذنب
تعزير	عقوبة تقديرية غايتها الإصلاح والتأديب
تغريب	النفي أو الطرد
توبة	الرجوع عن المعصية إلىٰ الطاعة
جائفة	الطعنة التي تبلغ الجوف
جلد	ضرب بالسياط
حبس	السجن والاعتقال
حجة	وثيقة يصدرها القاضي تتضمن الإفادات المتوفرة في قضية أو مسألة بعينها (العرف القانوني العثماني)
حد (والجمع حدود)	العقوبات التي وردت في الكتاب والسنة لجرائم بعينها (جرائم الحدود)
حديث	كل ما ورد عن الرسول قولًا أو فعلًا وهو من مصادر التشريع الإسلامي
حرابة	واحدة من جرائم الحدود وتعني البروز لأخذ مال أو لقتل أو لإرهاب، وترادف المحاربة وقطع الطريق

حربي	الذمي الذي لا يعيش في دار الإسلام (أي في دار الحرب)
حرز	الموضع الذي يحفظ فيه المال المنقول
حسبة	وظيفة المحتسب (انظر أدناه)
حق العباد (والجمع حقوق العباد)	حق البشر (ما يقابل حق الله)
حق الله (والجمع حقوق الله)	الحق الواجب لله ويمثل المصلحة العامة
حكم	الحكم النهائي للقاضي
حكومة عدل	مقدار ما يدفع من المال في الجراحات بعد الاجتهاد في تقدير العجز الذي سببه الجرح في جناية ليس فيها مقدار معين من المال
خطأ	دون قصد أو تعمد
درهم	عملة فضية
ديَّة	مقدار ما يدفع تعويضًا عن النفس أو ما دونها
ديَّة مغلظة	تغليظ الديَّة في أنواع معينة من القتل
دينار	عملة ذهبية
ذمي	غير المسلم معصوم الدم بدار الإسلام
رجم	حد الزاني المحصن
ردة	مرادف للارتداد (انظر أعلاه)
زنا	إدخال الحشفة عمدًا في فرج آدمي من غير زواج، ولا ملك، ولا شبهة
زنديق	كل من أسرَّ الكفر وأظهر الإسلام
ساعٍ بالفساد	من ينشر الفساد في الأرض (انظر سورة المائدة: ٣٣)
سب النبي	جناية من الجنايات الموجبة لقتل فاعلها
سرقة	نهب مال الغير

سعي بالفساد	نشر الفساد مرادف للإفساد (انظر أعلاه)
سياسة	إقامة العدل بالعقوبات التي يقدرها الحاكم وأولو الأمر دون تقيد بأحكام الشريعة
شبه عمد	تعمد القتل عدوانًا بما لا يقتل غالبًا
شبهة	تردد الفعل بين الحِلِّ والحرمة
شرب الخمر	تناول المسكرات وكل ما يذهب العقل قياسًا
شرطة	نخبة السلطان من جنده
شهادة	إخبار بالوقائع التي شهدها الشاهد
شهادة علىٰ شهادة	شهادة غير مباشرة، أي الشهادة علىٰ أقوال شخص آخر
شوباشي	صاحب الشرطة (بالإمبراطورية العثمانية)
شيخ الإسلام	المفتي الأكبر بالإمبراطورية العثمانية، وشغل منصب وزير العدل أيضًا في القرن التاسع عشر
صاحب السوق	المحتسب بالأندلس
صاحب الشرطة	رئيس الشرطة
صاحب المدينة	صاحب الشرطة بالأندلس
صدر نظامت عدالت	انظر (نظامت عدالت)
صلب	تعليق المحدود (حتىٰ الموت)
صلح	التسوية الودية بين طرفي النزاع خارج المحكمة
عاقلة	العصبة المسئولة عن الديَّة إن قَتل أحدهم
عدة	الفترة التي لا يجوز للمرأة الزواج خلالها بعد طلاقها
عدل	خلق الشاهد واستقامته التي يشترط توفرها فيه للأخذ بشهادته
عرف	القانون الإداري أو التعذيب (بالعرف القانوني العثماني)
عصمة	حرمة دم الشخص وماله وحريته بسبب حماية الدولة له
عمد	القصد (الجنائي)
غرة	ديَّة الجنين

فتوىٰ	الرأي الشرعي للمفتي في مسألة بعينها (لا يشترط بالضرورة أن تستند إلىٰ وقائع حقيقية) دون أن يكون ملزمًا للسائل
فرمان	أمر سلطاني بالإمبراطورية العثمانية
فعل جنائي	الفعل الذي تتوفر فيه كافة عناصر الجناية الموجبة للعقوبة ويُعزىٰ لمرتكبها
فقه	التشريع الإسلامي
قاض	القاضي الذي يطبق الشريعة فردًا
قانون	النص القانوني الوضعي
قانون نامه	مجموعة من القوانين الوضعية
قتل الخطأ	القتل دون قصد أو تعمد
قتل الغيلة	الخداع والقتل في موضع لا يراه فيه أحد
قتل بالسبب	القتل غير المباشر، أي القتل دون المباشرة
قذف	الرمي بالزنا وهو واحد من جنايات الحدود
قسامة	حلف خمسين يمينًا لإثبات الدم عند الجهل بالقاتل
قصاص	معاقبة المجرم بمثل فعله، فيقتل كما قتل، ويجرح كما جرح، ويرادف القود
قطع	قطع اليد اليمنىٰ من المعصم (أو أصابع اليمنىٰ دون الإبهام)
قطع الطريق	انظر (حرابة)
قطع من خلاف	قطع اليد اليمنىٰ والرجل اليسرىٰ
قود	القصاص للقتل أو الجرح، ويرادف القصاص (انظر أعلاه)
كالي	مصطلح يستعمل في ولايات شمال نيجيريا إشارة للقاضي
كفارة	التكفير عن القتل الخطأ وكذلك الإفطار في نهار رمضان أو نقض العهود
كفيل	الضامن وهو الشخص الذي يضمن لأولي الأمر امتثال شخص آخر (المكفول) أمامهم عند استدعائه

لعان	شهادات مؤكدات بالأيمان، مقرونة باللعن من جهة الزوج وبالغضب من جهة الزوجة، قائمة مقام حد القذف في حق الزوج، ومقام حد الزنىٰ في حق الزوجة، ويترتب عليه بطلان زواجهما ولا يكون الزوج أبًا لأي طفل تنجبه بعد ذلك
لوث	القرينة أو الأمارة التي تثير الاشتباه في الشخص بارتكاب جريمة القتل
مأمومة	الجرح الذي يصل إلىٰ أم الدماغ
متهم	الشخص الموجه إليه الاتهام
مجلة الأحكام العدلية	القانون المدني العثماني الشرعي الذي سُنَّ بين عامي (١٨٦٧-١٨٧٢م)
مجلس (والجمع مجالس)	هي المجالس القضائية المصرية التي تطبق القوانين الوضعية والتي أنشئت في مطلع خمسينيات القرن التاسع عشر
مجلس الأحكام	المجلس الأعلىٰ للقضاء الذي أنشئ بمصر سنة (١٨٤٩م)
محاربة	انظر (حرابة)
محتسب	صاحب السوق وهو الموظف الذي له صلاحية فرض العقوبات الفورية، والإشراف علىٰ التجارة، والحيز العام، والآداب العامة، وأداء التكليفات الشرعية
محصن	صفات تتوفر في الشخص وتعددت فيها تعريفات المذاهب ويغلظ بها حد الزنا إلىٰ الرجم بدلًا من الجلد مائة جلدة
منقِلة	الجرح الذي ينقل العظم بعد كسره
مهر المثل	مقدار ما يدفع للمرأة بحسب منزلتها الاجتماعية وعمرها وغير ذلك عند نكاحها
مولىٰ	المعتِق الذي أعتق العبد
نائب	من ينوب عن القاضي
نصاب	الحد الأدنىٰ الذي يشترط بلوغه في السرقة لإقامة الحد

نظامت عدالت	المحكمة العليا بالهند أيام الاحتلال الإنجليزي والتي عملت علىٰ تطبيق الشريعة قبل سنة (١٨٥٨م)
نفي	الطرد والتغريب
وكيل	من ينوب عن الشخص قانونًا
ولي الدم (والجمع أولياء الدم)	المدعي الشخصي أي أقارب القتيل

المـراجـع

(١) المراجع العربية:

ابن حجر العسقلاني: بلوغ المرام من أدلة الأحكام (القاهرة: دار الكتاب العربي، د.ت)، ٢٨٦ صفحة.

ابن فرحون: تبصرة الحكام في أصول العقيدة ومناهج الحكم، مجلدان (القاهرة: مكتبة الكليات الأزهرية، ١٩٨٦).

المكاشفي طه الكباشي: تطبيق الشريعة الإسلامية في السودان بين الحقيقة والإثارة (القاهرة: الزهراء للإعلام العربي، ١٩٨٦)، ١٣٣ صفحة.

أبو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن: شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، أربعة مجلدات (د.م: د.ن، ١٩٦٩).

أحمد بن إدريس القرافي: أنوار البروق في أنواع الفروق، أربعة مجلدات (بيروت: عالم الكتب، د.ت)، المجلد الأول.

أحمد بن باجة: السنن (القاهرة: دار الحديث، ١٩٩٨)، ٥٥٤ صفحة.

أحمد بن حنبل: المسند، ستة مجلدات (القاهرة: مطبعة الميمنية، ١٩٨٥).

أحمد بن يحيىٰ الونشريسي: المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوىٰ أهل إفريقية والأندلس والمغرب، ثلاثة عشر مجلدًا (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ١٩٨١).

أحمد فتحي زغلول: المحاماة (القاهرة: مطبعة المعارف، ١٩٠٠)، ٤٣٤، ٢١١ صفحة.

أمين سامي: تقويم النيل، ثلاثة مجلدات (القاهرة: مطبعة الكتب المصرية، ١٩٢٨-١٩٣٦).

شيخي زاده: مجمع الأنهر في شرح ملتقىٰ الأبحر (لإبراهيم الحلبي المتوفىٰ سنة ١٥٤٩م) مجلدان (إسطنبول: المطبعة العامرة، ١٨٨٣-١٨٨٤م (١٣٠١هـ)).

صالح عبد السميع الآبي الأزهري: جواهر الإكليل شرح مختصر خليل، مجلدان (القاهرة: عيسىٰ البابي الحلبي، د.ت).

عبد الرحمن الجبرتي: عجائب الآثار في التراجم والأخبار، أربعة مجلدات (بولاق: د.ن، ١٨٧٩-١٨٨٠).

عبد الرحمن الجزيري: كتاب الفقه علىٰ المذاهب الأربعة، القسم الخامس: العقوبات الشرعية (القاهرة: دار الإرشاد، د.ت)، ٤٠٤ صفحة.

عبد القادر عودة: التشريع الجنائي الإسلامي مقارنًا بالقانون الوضعي، مجلدان (القاهرة: دار التراث، د.ت).

عبد الله بن قدامة: المغني، تحقيق محمد سالم محمد محيسن وشعبان محمد إسماعيل، أحد عشر مجلدًا (بيروت: دار إحياء التراث العربي، د. ت).

عدنان خالد التركماني: الإجراءات الجنائية الإسلامية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية (الرياض: أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، ١٩٩٩)، ٤٨٧ صفحة. (أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، مركز الدراسات والبحوث، ٢٢٥).

علي بن محمد الماوردي: الأحكام السلطانية (القاهرة: طبعة مصطفىٰ البابي الحلبي، ١٩٦٦)، ٢٦٤ صفحة.

عوض الحسن النور: القانون الجنائي السوداني ١٩٩٩: شرح القسم العام والحدود (الخرطوم: د.ن، ١٩٩٢)، ٢٦٤ صفحة.

عوض أحمد إدريس: الدية بين العقوبة والتعويض في الفقه الإسلامي المقارن (بيروت: دار ومكتبة الهلال، ١٩٨٦)، ٦٣٧ صفحة.

فتوح عبد الله الشاذلي: جرائم التعزير المنظمة في المملكة العربية السعودية (الرياض: جامعة الملك سعود، عمادة شئون المكتبات، ١٩٨٩)، ١٢، ٤٢٢ صفحة.

فيصل بن معيض القحطاني: هيئة التحقيق والادعاء العام ودورها في نظام العدالة الجنائية في المملكة العربية السعودية (الرياض: أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، ١٩٩٩).

فيليب جلاد: قاموس الإدارة والقضاء، أربعة مجلدات (الإسكندرية: المطبعة البخارية، ١٨٩٠-١٨٩٢).

قانون العقوبات (٨ رجب ١٢٦٥هـ [٣٠ مايو ١٨٤٩م]) (بولاق: دار الطباعة العامرة الميرية، ١٨٤٩)، ٤١، ٤٣ صفحة.

لايحة زراعة الفلاح وتدبير أحكام السياسة بقصد النجاح، ط٢ (بولاق: دار الطباعة العامرة الميرية، ١٨٤٠-١٨٤١).

محمد البابرتي: العناية شرح الهداية، عشرة مجلدات (القاهرة: دار الفكر، د.ت.).

محمد العباسي المهدي: الفتاوىٰ المهدية في الوقائع المصرية، سبعة مجلدات (القاهرة: مطبعة الأزهر، ١٨٨٤م/ ١٣٠١هـ).

محمد أبو زهرة: الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، مجلدان (القاهرة: دار الفكر العربي، د.ت).

محمد بن أحمد المقصودي: النظام الجنائي والإجراءات الجنائية: دراسات تطبيقية وتحليلية علىٰ الوضع في المملكة العربية السعودية ([الرياض]: كندة للنشر والتوزيع)، ٢٨٥ صفحة (سلسلة الكتب القانونية).

محمد بن أحمد بن رشد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مجلدان (القاهرة: مصطفىٰ بابي الحلبي، ١٩٦٠).

محمد بن عبد الله العميري: مسقطات حد الحرابة وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية (الرياض: أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، ١٩٩٩)، ٢٤٤ صفحة. (أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، مركز الدراسات والبحوث، ٢١٦).

محمد عليش: فتح العلي المالك في الفتوىٰ علىٰ مذهب الإمام مالك، مجلدان (القاهرة: مطبعة التقدم العلمية، ١٩٠٢-١٩٠٣).

«مشروع قانون جنائي عربي موحد»، في: وثائق الدورة الرابعة لمجلس وزراء العدل العرب (الدار البيضاء: مجلس وزراء العدل العرب، الأمانة العامة، ١٩٨٦).

يس عمر يوسف: النظرية العامة للقانون الجنائي السوداني لسنة ١٩٩١ (بيروت: دار ومكتبة الهلال، ١٩٩٣)، ٢٥٦ صفحة.

(٢) المراجع الأجنبية:

Ahmet Akgündüz, *Mukayeseli Islam ve Osmanl? Hukuku kÜlliyat?* (Diyarbakir: Dicle Üniversitesi Hukuk FakÜltesi Yayinlari, 1986), xxxvi, 1,000 pp.

Osmanli kanunnameleri ve hukuki tahlilleri. Birinci kitap: Osmanli hukuna giris ve Fatih devri kanunnameleri (Istanbul: Faysal Egitim ve Yardimlasma Vakfi, 1990), 710 pp.

Ahmet Akgündüz et al., *Ser'iye sicilleri. C. 1:* Mahiyeti, toplu katalogu ve seçme hükümler. C. 2: Seçme hükümler (Istanbul: Türk Dünyasi Arastirmalari Vakfi, 1988-9).

Akhoundi, Mahmoud, *De l'influence de la tradition religieuse sur le droit pénal de l'Iran* (Teheran: Imprimerie de l'Université Téhéran, 1961), 146 pp.

Aldeeb Abu-Sahlieh, Sami A., *Les musulmans face aux droits de l'homme*, (Bochum: Verl. Dr. Dieter Winkler, 1994), 610 pp.

'Ali Efendi, *Fatawa 'Ali Efendi*, 2 vols. (Istanbul: n.p., n.d.).

Amin, Mohammad, *Islamization of laws in Pakistan* (Lahore: Sang-e-Meel ublishers, 1989), xi, 257 pp.

Anderson, J. N. D., *Islamic law in Africa* (London: HMSO, 1954), viii, 409 pp.

An-Na'im, A. A., 'The Islamic law of apostasy and its modern applicability: a case from the Sudan', *Religion: Journal of Religion and Religions 16* (1986), 197-224.

Arcas Campoy, M., "La penalizacíon de las injurias en el derecho maliki', *Boletín de la Asociación Espanola de Orientalistas 30* (1994), 209-17.

Arüvalo, R., *Derecho penal islamico* (Tanger: F. Erola, 1939), 188 pp.

Atallah, Borham, 'Le droit p4enal musulman ressuscitü', *Annuaire de l'Afrique du Nord 13* (1974), 227-52.

Baer, G., 'Tanzimat in Egypt - the penal code', *Bulletin of the School of Oriental and African Studies 26* (1963), 29-49.

"The transition from traditional to Western criminal law in Turkey and Egypt', *Studia Islamica 45* (1977), 139-58.

Bälz, Kilian, 'Submitting faith to judicial scrutiny through the family trial: the Abū Zaid case', *Die Welt des Islams 37* (1997), 135-56.

Bambale, Yahaya Yunusa, *Crimes and punishment under Islamic law* (Kaduna (Nigeria): Infoprint Publishers, 1998), 150 pp.

Banerjee, Tapas Kumar, *Background to Indian criminal law*, repr. edn. (Calcutta: R. Cambray, 1990; first publ. 1963), xviii, 402 pp.

Bassiouni, M. Cherif, ed. *The Islamic criminal justice system* (London etc.: Oceana Publications, 1982), xiv, 255pp.

Bayindir, AbÜlaziz, *Islam muhakeme hukuku: Osmanli devri uygulamasi* (Istanbul: Islami Ilimler Aras, tirma Vakfi, 1986), xvi, 288 pp. (Islami Ilimler Arastirma Vakfi Yayinlari, 7).

Beck, S. (tr.), 'Das afghanische Strafgesetzbuch vom Jahre 1924. Aus dem persischen Übersetzt und mit einer allgemeinen Einleitung in die afghanische Strafgesetzgebung versehen', *Die Welt des Islams 11* (1928), 67-157.

Bouma, C., 'Pakistan's Islamization 1977-1988: the Zia era in retrospect', *al-Mushir 31* (1989), 9-27.

Brown, Nathan N., *The rule of law in the Arab world: courts in Egypt and the Gulf* (Cambridge: Cambridge University Press, 1997), xvii, 258 pp. (Cambridge Middle East Studies, 6).

Bucknill, John A. Stratchey, and Haig Apisoghom S. Utidjian, *The imperial Ottoman penal code: a translation from the Turkish text, with latest additions and amendments together with annotations and explanatory commentaries upon the text and containing an appendix dealing with the special amendments in force in Cyprus and the judicial decisions of the Cyprus courts* (London: Oxford University Press, 1913), xix, 243 pp.

Calero, M. I., 'La justicia. Cadíes y otros magistrados', in *El Reino nazarí deGranada (1232-1492), política, instituciones, espacio y economía*, edited by M. J. Viguera (Madrid: Espasa-Calpe, 2000), 365-427 (Historia de Espñna Menündez Pidal, VIII, 4).

Chalmeta, P., 'Acerca de los delitos de sangre en al-Andalus durante el califato', in *El saber en al-Andalus: textos y estudios, II*, edited by J. M. Carabaza and A. T. M. Essay (Seville: Universidad de Sevilla, Secretariado de Publicaciones, 1999), 45-64.

Cin, Halil, and Ahmet Akgündüz,*Türk-'Islam hukuk tarihi*, 2 vols. (Istanbul: Timas Yayinlari, 1990).

Colebrooke, James Edward, *Digest of the regulations and laws, enacted by the Governor-General in Council for the civil government of the territories under the Presidency of Bengal arranged in alphabetical order*, 2 vols. (Calcutta: n. p.,

1807).

Collins, D. P., Islamization of Pakistan law: a historical perspective', *Stanford Journal of International Law 24* (1987), 511-85.

Cotran, Eugene, and Chibli Mallat, eds., *Yearbook of Islamic and Middle Eastern Law* (London etc.: Kluwers Law International, 1994-).

Court of Nizamut Adawlut, *Reports of criminal cases, 1805 [-11]* (n.p.: n.p., n.d.).

d'Ohsson, Ignace Mouradgea, *Tableau günüral de l'empire othoman*, 3 vols. (Paris: Imprimerie F. Didot, 1788-1820).

DÜstur, 2nd edn., ([Istanbul]: Matba'a-yi 'Amira, 1866 (1282 H.«, vol. I, 904 pp.

Ebussuud Efendi and Mehmet Ertugrul DÜzdag, *SeyhÜlislâm Ebussuud Efendi fetvalari isiginda 16. asir Türk hayati*, 2nd edn. (Istanbul: Enderun Kitabevi, 1983), 245 pp.

Eichmann, F., *Die Reformen des osmanischen Reiches mit besonderer BerÜcksichigung des Verhältnisses der Christen des Orients zur Türkischen Herrschaft* (Berlin: Verlag der Nicolaischen Buchhandlung, 1858), 461 pp.

El-Baradie, A., *Gottes-Recht und Menschen-Recht: Grundlagenprobleme der islamischen Strafrechtslehre* (Baden-Baden: Nomos, 1983), 245 pp.

(Rechtsvergleichende Untersuchungen zur gesamten Strafrechtswissenschaft, 3/14).

El Hour, R., 'The Andalusian qadi in the Almoravid period: political and judicial authority', *Studia Islamica 90* (2000), 67-83.

El-Nahal, Galal H., *The judicial administration of Ottoman Egypt in the seventeenth century* (Minneapolis etc.: Bibliotheca Islamica, 1979), ix, 109 pp. (Studies in Middle Eastern History, 4).

Eltayeb, Mohamed S. M., *Ahuman rights approach to combating religious persecution: cases from Pakistan, Saudi Arabia and Sudan* (Antwerp: Intersentia, 2001), xii, 245 pp.

Ergene, Bogac., *Local court, provincial society and justice in the Ottoman Empire: legal practice and dispute resolution in Çankiri and Kastamonu (1652-1744)* (Leiden: Brill, 2003), x, 236 pp. (Islamic Law and Society, 17).

Fahmy, Khaled, The anatomy of justice: forensic medicine and criminal law in nineteenth-century Egypt', *Islamic Law and Society 6* (1999), 224-71.

'The police and the people in nineteenth century Egypt', *DieWelt des Islams 39* (1999), 340-77.

Fierro, M., 'El proceso contra Ibn Hatim al-Tulaytuli (años 457/1064-464/1072)', in *Estudios onomastico-bibliograficos de al-Andalus*, edited by M. Marín (Madrid: Consejo Superior de Investigaciones Cientificas, 1994), 187-214.

Fisch, J., *Cheap lives and dear limbs: the British transformation of the Bengal criminal law 1769-1817* (Wiesbaden: Steiner, 1983), vii, 154 pp. (Beiträge zur SÜdasienforschung, 79).

Fluehr-Lobban, C., 'Islamization in Sudan: a critical assessment', *Middle East Journal 44* (1990), 611-24.

García Gòmez, Emilio, 'Sobre la diferencia en el castigo de plebeyos y nobles', *al-Andalus 36* (1971), 71-9.

Gerber, Haim, *State, society and law in Islam: Ottoman law in comparative perspective* (Albany: State University of New York Press, 1994), 233 pp.

Ginio, Eyal, 'The administration of criminal justice in Ottoman Selanik (Salonica) during the eighteenth century', *Turcica 30* (1998), 185-210.

Gledhill, Alan, *The penal codes of Northern Nigeria and the Sudan* (London: Sweet & Maxwell, 1963), lii, 820 pp. (Law in Africa, 8).

Gökçen, Ahmet, *Tanzimat dönemi Osmanli ceza kanunlari ve bu kanunlardaki ceza mÜeyyidleri* (Istanbul: Ahmet Gökçen, 1989), xv, 174 pp.

Grant, Charles, *Observations on the state of society among the Asiatic subjects of Great Britain with respect to morals and on the means of approving it. Written chiefly in 1792* ([London]: House of Commons, 1813), 116 pp.

Hakim, J. el-, *Le dommage de source delictuelle en droit musulman: survivance en droit syrien et libanais* (Paris: Librairie günürale de droit et de jurisprudence, 1971), 220 pp. (Universitü Saint Joseph, Beyrouth. Annales de la Facultü de Droit et des Sciences Economiques de Beyrouth, 40).

Hallaq, W., *Authority, continuity and change in Islamic law* (Cambridge: Cambridge University Press, 2001), xiv, 269 pp. Murder in Cordoba: ijtihad and ifta' and the evolution of substantive law in medieval Islam', *Acta Orientalia 55* (1994), 55-83.

Hamo, Ahmed Ali, *Lectures on the criminal law of the Sudan, 1991* (Khartoum: International Printing House, 1992), 172 pp.

Hardy, M. J. L., *Blood feuds and the payment of bloodmoney in the Middle East* (Beirut: Catholic Press, 1963), 106 pp.

Harington, John Herbert, *An analysis of the laws and regulations enacted by the Governor General in Council, at Fort William, in Bengal, for the civil government of the British territories under that Presidency* (London: A. J. Valpy, 1821), xx, 645 pp.

Hassan, N., and I. Itscherenska, 'Zur Revitalisierung des islamischen Strafrechts in Iran', *Asien, Afrika, Lateinamerika 13* (1985), 58-68.

Heidborn, A., *Droit public et administratif de l'Empire Ottoman*, 2 vols. (Leipzig: C. W. Stern, 1908-9).

Heyd, Uriel, *Studies in old Ottoman criminal law*, edited by V. L. Münage (Oxford: Oxford University Press, 1973), xxxii, 340 pp.

Hilmi, 'Ömer, *Mi'yar-i 'adalet* (Istanbul: Bosnawi Hajji Muharrem Efendi, 1881-1882 (1301 H«, 86 pp.

Horster, Paul, *Zur Anwendung des islamischen Rechts im 16. Jahrhundert: die juridischen Darlegungen* (ma'ruzat) *des Schejch Ül-Islam Ebu Su'ud* (Stuttgart: Kohlhammer, 1935), 112 pp.

Imber, Colin, *Ebu's-Su'ud: the Islamic legal tradition* (Edinburgh: Edinburgh University Press, 1997), xii, 288 pp. (Jurists: Profiles in Legal Theory).

Studies in Ottoman history and law (Istanbul: Isis, 1996), iv, 337 pp.

'Zina in Ottoman law', in *Contributions . l'histoire üconomique et sociale de l'Empire Ottoman* (Leuven: Peeters, 1981), 59-92.

Ipsirli, Mehmet, "XVI. Asrinin ikinci yarisinda kÜrek cezasi ili ilgili hükümler', *Tarih EnstitÜsÜ Dergisi 12* (1982), 204-48.

Jacob, G., 'Türkische Sittenpolizei im 16. Jahrhundert', *Der Islam 11* (1921), 254-9.

Jahangir, Asma, and Hina Jilani, *The Hudood Ordinances, a divine sanction?: a research study of the Hudood Ordinances and their effect on the disadvantaged sections of Pakistan society* (Lahore: Rhotas Books, 1990), 420 pp.

Jallaf, Muhammad 'Abd al-Wahhâb, "La justicia: cadíes y otros magistrados', in *Los Reinos de Taifas: al-Andalus en el siglo XI*, edited by María Jesus Viguera Molins (Madrid: Espasa-Calpe, 1994), 163-90 (Historia de EspañaMenündez Pidal, VIII, 1).

Jennings, Ronald C., 'Kadi, court, and legal procedure in 17th c. Ottoman Kayseri' *Studia Islamica 48* (1978), 133-72.

'Limitations of the judicial powers of the kadi in 17th c. Ottoman Kayseri' *Studia Islamica 50* (1979), 151-184.

Johansen, B., *Contingency in a sacred law: legal and ethical norms in the Muslim fiqh* (Leiden: Brill, 1999), xiii, 521 pp. (Studies in Islamic Law and Society, 7).

"Eigentum, Familie und Obrigkeit im hanafitischen Strafrecht. Das Verhältnis der privaten Rechte zu den Forderungen der Allgemeinheit in hanafitischen Rechtskommentaren", *Die Welt des Islams 19* (1979), 1-73.

'Zu den Gleichheitsbegriffen im hanafitischen Strafrecht', in *XX. Deutscher Orientalistentag1977 in Erlangen: Vorträge*, edited by W. Voigt (Wiesbaden: Steiner, 1980), 226-7 (Zeitschrift der deutschen morgenl(andischen Gesellschaft. Supplemente, 4).

'Der 'isma Begriff im hanafitischen Recht', in *Actes du VIIIe congrès international des arabisants et islamisants* (Aix-en-Provence: Edisud, 1978), 89-108.

'Zum Prozessrecht der 'uqubat', in *XIX Deutscher Orientalistentag 1975, Freiburg i. B.* (Stuttgart: Steiner Verlag, 1977), 477-86 (Zeitschrift der deutschen morgenl "ndische Gesellschaft. Supplement III, 1).

'Secular and religious elements in Hanafte law: functions and limits of the absolute character of government authority', in *Islam et politique au maghreb*, edited by E. Gellner and J.-C. Vatin (Paris: Editions du Centre de la Recherche Scientifique, 1981), pp. 282-303.

'Signs as evidence: the doctrine of Ibn Taymiyya (1263-1328) and Ibn Qayyim al-Jawziyya (d. 1351) on proof', *Islamic Law and Society 9, 2* (2002), 168-93.

'The valorization of the human body in Muslim Sunni law', in B. Johansen, A. Singer and D. J. Stewart, *Law and society in Islam* (Princeton: Markus Wiener, 1996), 71-112.

Jones-Pauly, C., 'Use of the Qur'an in key Pakistani court decisions on zina and qadhf', *Arabica 47* (2000), 539-53.

Kamali, Mohammad Hashim, 'Islamic law in Malaysia: issues and developments', In *Yearbook of Islamic and Middle Eastern Law*, edited by Cotran and Mallat, vol. IV (1997-1998), 153-79.

Karibi-Whyte, A. G., *History and sources of Nigerian criminal law* (Ibadan: Spectrum Law Publishers, 1993), xxii, 281 pp. (Spectrum law series).

Keay, E. A., and S. S. Richardson, *The native and customary courts of Nigeria*

(London etc.: Sweet & Maxwell, 1966), xxxii, 381 pp. Kennedy C. H., 'Islamic legal reform and the status of women in Pakistan', *Journal of Islamic Studies 2* (1991), 45-55.

'Islamization in Pakistan: the implementation of Hudud Ordinances', *Asian Surveys 33* (1988), 309-10.

Köndgen, Olaf, *Das islamisierte Strafrecht des Sudan von seiner EinfÜhrung 1983 bis Juli 1992* (Hamburg: Deutsches Orient-Institut, 1992), 145 pp. (Mitteilungen des Deutschen Orient-Instituts, 43).

Krcsmarik, J., 'Beiträge zur Beleuchtung des islamischen Strafrechts, mit RÜcksicht auf Theorie und Praxis in der Türkei', *Zeitschrift der deutschen morgenl ändischen Gesellschaft 108* (1904), 69-113, 316-62, 539-81.

Kudusi, Mehmed b. Ahmad al-, *Natijat al-Fatawa*, 2nd edn. (Istanbul: n.p., 1848-9), 635 pp.

Kusha, Hamid Reza, *The sacred law of Islam: a case study of women's treatment in the criminal courts of Iran* (Aldershot: Ashgate, 2002),xi, 314 pp.

Lagardère, V., 'La haute judicature à l'üpoque almoravide en al-Andalus', *al-Qantara 7* (1986), 135-228.

Layish, Aharon, and Gabriel W. Warburg, *The re-instatement of Islamic law in Sudan under Numayri: an evaluation of a legal experiment in the light of its historical context, methodology, and repercussions* (Leiden: E. J. Brill, 2002), xxi, 348 pp. (Studies in Islamic Law and Society, 16).

Mahmud, Abdulmalik Bappa, *A brief history of Shari'ah in the defunct Northern Nigeria* (n.p.: n.p., 1988), 61 pp.

Majumdar, Niharkana, *Justice and police in Bengal, 1765-1793: a study of the Nizamat in decline* (Calcutta: Mukhopadhyay, 1960), xiii, 351 pp.

Mayer, A. E., 'Le droit musulman en Libye àl'âge du Livre Vert",*Magreb-Machrek 13* (1981), 5-22.

'Libyan legislation in defense of Arabo-Islamic mores', *American Journal of Comparative Law 28* (1980), 287-313.

'Reinstating Islamic criminal law in Libya', in *Law and Islam in the Middle*

East, edited by D. H. Dwyer (New York: Bergin & Garvey, 1990), 99-114.

Mehdi, R., *The Islamization of the law in Pakistan* (Richmond: Curzon, 1994), 329 pp. (monograph series: Nordic Institute of Asian Studies, 60).

Mitchell, R. P., *The Society of the Muslim Brothers* (London: Oxford University Press, 1969), xix, 349 pp.

Molina Lopez, Emilio, 'L'attitude des juristes de al-Andalus en matière de droit pénal: à propos d'une publication rücente sur le thème', in *Actes du VIIe Colloque Universitaire Tuniso-Espagnol sur le patrimoine andalous dans la culture arabe et espagnole (Tunis 3-10 füvrier 1989)* (Tunis: CERES, 1991), 155-91.

Muhairi, B. S. B. A. al-, 'The Federal Penal Code and the aim of unification', *Arab Law Quarterly* 12 (1997), 197-210.

'The Islamisation of laws in the UAE: the case of the penal code', *Arab Law Quarterly* 11 (1996), 350-71.

MÜller, Christian, *Gerichtspraxis im Stadtstaat Córdoba: Zum Recht der Gesellschaft in einer malikitisch-islamischen Rechtstradition des 5./11. Jahrhunderts* (Leiden: E. J. Brill, 1999), xx, 468 pp. (Studies in Islamic Law and Society, 10).

'Judging with God s law on earth: judicial powers of the qadi al-jama'a of Cordoba in the fifth /eleventh century', *Islamic Law and Society* 7 (2000), 122-59.

Mumcu, Ahmet, *Osman devletinde siyaseten katl* (Ankara: Ankara Universitesi, Hukuk FakÜltesi, 1963), xxiii, 260 pp. (Ankara Üniversitesi, Hukuk FakÜltesi Yayinlarindan, 180).

Newman, Graeme, 'Khomeini and criminal justice: notes on crime and culture', *Journal of Criminal Law and Criminology* 73 (1982), 561-81.

Nord, E., *Das Türkische Strafgesetzbuch vom28.Zilhidje 1274 (9.August 1858)* (Berlin: Guttentag, 1912), 107 pp. (Sammlung ausserdeutscher StrafgesetzbÜcher in deutscher Übersetzung, 34).

Ottley, B. L., 'The revolutionary courts of Iran: Islamic law of revolutionary justice?' *Newsletter of International Law 4* (1980), 1-8.

Patel, R., *Islamisation of laws in Pakistan?* (Karachi: Faiza Publishers, 1986), 238 pp.

Peirce, Leslie, *Morality tales: law and gender in the Ottoman court of Aintab* (Berkeley etc.: University of California Press, 2003), xv, 460 pp.

Pickthall, Mohammed Marmaduke, *The meaning of the glorious Koran: an explanatory translation* (New York: Mentor Books, n.d.).

Qirimizade Efendi, Ahmed Resid, *Mesa'ili cinayete mÜt'alliq Qirimizade mecmu'asi* (Istanbul:n.p., [1871] 1288), 301 pp.

Repp, Richard, 'Qanun and Shari'a in the Ottoman context', in *Islamic law: social and historical contexts*, edited by A. Al-Azmeh (London: Routledge, 1988), 124-46.

Rodríguez, F., "Instituciones judiciales: cadíes y otras magistraturas", in *El retroceso territorial de al-Andalus. Almorávides y almohades. siglos XI al XIII*, edited by M. J. Viguera (Madrid: Espasa-Calpe, 1997), 435-546 (Historia de España Menündez Pidal, VIII, 2).

Safwat, Safiya, 'Islamic laws in the Sudan', in *Islamic law: social and historical contexts*, edited by A. Al-Azmeh (London: Routledge, 1988), 231-50.

Saney, P., 'Die Strafrechtsordnung Irans nach der islamischen Revolution', *Zeitschrift f(Ür die Gesamte Strafrechtswissenschaft 97* (1985), 436-53.

Selle, F., *Prozessrecht des 16. Jahrhunderts im osmanischen Reich: auf Grund von Fetwas der ScheichÜlislame EbÜssuud und anderer unter er Regierung des Sultans SÜleiman des Prächtigen* (Wiesbaden: Harrassowitz, 1962), ii, 112 pp.

Serrano, Delfina, "Legal practice in an Andalusan-Maghribi source from the twelfth century CE: the*Madhahib al-Hukkam fi Nawazil al-Ahkam', Islamic Law and Society 7* (2000), 187-235.

'Twelve court cases on the application of penal law under the Almoravids', in *Dispensing justice in Islamic courts*, edited by M. K. Masud, R. Peters and D. Powers (Leiden: Brill, 2005).

'La violación en derecho malikí: doctrina y práctica a partir de tres fetuas de los siglos X a XII d.C.', in *Matrimonio y sexualidad. Normas, prácticas y transgresiones en la Edad Media y principios de la Epoca Moderna*, edited by Martine Charageat (Madrid: Casa de Velázquez, 2003), 125-48 (Dossier de Mülanges de la Casa de Velázquez. Nouvelle Sürie, 33 («1.

Shamiry, Najeeb, 'The rule of law in Yemen: uniting North and South', in *The rule of law in the Middle East and the Islamic world: human rights and the judicial process*, edited by Eugene Cotran and Mai Yamani (London: I. B. Tauris, 2000), 107-27.

Sidahmed, Abdel Salam, 'Problems in contemporary applications of Islamic criminal sanctions: the penalty for adultery in relation to women', *BRISMES 28, 2* (2001), 187-204.

Singha, Radhika, *A despotism of law: crime and justice in early colonial India* (Delhi etc.: Oxford University Press, 1998), xxix, 342 pp.

Skipwith, Fulwar, *The magistrate's guide; being an abridgment of the criminal regulations and acts of the circular orders and constructions; and of the cases decided and reported by the Court of Nizamut Adawlut, under the Presidency of Fort William, in Bengal* (Calcutta: G. H. Huttman, Bengal Military Orphan Press, 1843), 240 pp.

Tabi'u, Muhammad, 'Constraints in the application of Islamic law in Nigeria', in *Islamic law in Nigeria: application and teaching*, edited by S. Khalid Rashid (Lagos etc.: Islamic Publications Bureau, 1986), 75-85.

'The impact of the repugnancy test on the application of Islamic law in Nigeria', *Journal of Islamic and Comparative Law* (Zaria) 18 (1991), 53-76.
Tellenbach, Silvia, 'Zur Re-Islamisierung des Strafrechts in Iran', *Zeitschrift fÜr die Gesamte Strafrechtswissenschaft 101* (1989), 188-205.

'Zur Strafrechtspflege in der islamischen Republik Iran', in *Beiträge zum islamischen Recht IV*, edited by Silvia Tellenbach and Thoralf Hanstein (Frankfurt a.M.: Peter Lang, 2004), 45-58.

Tellenbach, Silvia, (tr. and introd.), *Strafgesetze der islamischen Republik Iran* (Berlin etc.: Walter de Gruyter, 1996), xiv, 189 pp. (Sammlung ausserdeutschen StrafgesetzbÜcher in deutscher Übersetzung, 106).

Tier, A. M., 'Islamization of the Sudan laws and Constitution: its allure and its impracticability', *Verfassung und Recht in Übersee* 25, 2 (1992), 199-219.

Tyan, Emile, *Histoire de l'organisation judiciaire en pays de l islam*, 2nd rev. edn. (Leiden: E. J. Brill, 1960), 673 pp.

Uzunçarsili Osmanli, Ismail Hakki, *Devletinin Ilmiye Tedkilati* (Ankara: Türk Tarih Kurumu Basimevi, 1988), viii, 349 pp.

Vogel, Frank E., *Islamic law and legal system: studies of Saudi Arabia* (Leiden: Brill, 2000), xx, 404 pp. (Studies in Islamic Law and Society, 8).

Weiss, Anita M., ed., *Islamic reassertion in Pakistan: the application of Islamic laws in a modern state* (Syracuse, NY: Syracuse University Press, 1986), xix, 146 pp.

Young, G., *Corps de droit ottoman: recueil des codes, lois, règlements, ordonnances et actes les plus importants du droit intürieur et d'ütudes sur le droit coutumier de l Empire Ottoman*, 7 vols. (Oxford: Clarendon Press, 1905-6).

Zafar, Emmanuel, *Law and Practice of Islamic hudood*, 2nd edn. (Lahore: Khyber Law Publishers, 2002), vi, 1103, 23 pp.

(٣) أبحاث المؤلف وكتبه:

Peters, Rudolph, Administrators and magistrates: the development of a secular judiciary in Egypt, 1842-1871, *Die Welt des Islams 39* (1999), 378-97.

«المديرون والقضاة: تطور القضاء العلماني بمصر، ١٨٤٢-١٨٧١»

'The codification of criminal law in 19th century Egypt: tradition or modernization?', in *Law, society, and national identity in Africa*, edited by J. M. Abun-Nasr et al. (Hamburg: Buske, 1991), 211-25 (Beiträge zur Afrikaforschung, 1).

«تقنين التشريع الجنائي بمصر في القرن التاسع عشر: التقليد أم التحديث؟»

'Divine law or man-made law? Egypt and the application of the Shari'a' ،*Arab Law Quarterly 3* (1988), 231-53.

«شرع الله أم قانون العباد؟ مصر وتطبيق الشريعة»

'Egypt and the age of the triumphant prison: judicial punishment in nineteenth century Egypt', *Annales Islamologiques 36* (2002), 253-85.

«مصر وعصر انتصار السجون: الأحكام القضائية بمصر في القرن التاسع عشر»

'For his correction and as a deterrent example for others: Mehmed 'Ali's first criminal legislation (1829-1830)', *Islamic law and Society 6* (1999), 164-93.

«لتأديبه وعبرة للسائرين: أولىٰ التشريعات التي استنها محمد علي (١٨٢٩-١٨٣٠)»

Islamic criminal law in Nigeria (Ibadan: Spectrum Books, 2003), viii, 87 pp.

«التشريع الجنائي الإسلامي بنيجيريا»

'Islamic and secular criminal law in nineteenth century Egypt: the role and function of the qadi', *Islamic Law and Society* 4, (1997) 1, 80-90.

«التشريع الجنائي العلماني والإسلامي بمصر في القرن التاسع عشر: دور القاضي ووظيفته»

'The Islamization of criminal law: a comparative analysis', *Die Welt des Islams 34* (1994), 246-74.

«أسلمة القانون الجنائي: تحليل مقارن»

'Murder on the Nile: homicide trials in 19th century Egyptian Shari'a courts', *Die Welt des Islams 30* (1990), 95-115.

«قتل علىٰ ضفاف النيل: محاكمات القتل بالمحاكم الشرعية المصرية في القرن التاسع عشر»

'The re-Islamization of criminal law in Northern Nigeria and the judiciary: the Safiyyatu Hussaini case', in *Dispensing justice in Islamic courts*, edited by M. K. Masud, R. Peters and D. Powers (Leiden: Brill, 200) (Studies in Islamic Law and Society).

«القضاء وإعادة أسلمة القانون الجنائي بشمال نيجيريا: قضية صفياتو حسيني»

'What does it mean to be an official madhhab: Hanafism and the Ottoman Empire', in *The Islamic school of law: evolution, devolution، and progress*, edited by P. Bearman, R. Peters and F. Vogel (Cambridge, MA: Harvard University Press, 2005).

«ما معنىٰ أن يصبح المذهب رسميًا: المذهب الحنفي والإمبراطورية العثمانية»

Peters, Rudolph, and Gert J. J, de Vries, 'Apostasy in Islam, ،*Die Welt des Islams 17* (1976-7), 1-25.

«الردة في الإسلام»

قراءات مقترحة

قراءات عامة

تكاد تخلو اللغات الغربية من الأعمال التي تغطي فقه المذاهب الإسلامية، وذلك بخلاف الأعمال العامة التي تتناول الشريعة والموضوعات ذات الصلة بالموسوعة الإسلامية. ومن الدراسات الموجزة التي يُعتمد عليها:

Bambale, *Crimes and punishment under Islamic law* (1998).

ويتضمن هذا الكتاب إسهامات حول العديد من الأوجه المهمة للتشريع الجنائي الإسلامي مع اختلاف جودتها:

Bassiouni, The Islamic criminal justice system (1982

ويوجد باللغة الألمانية:

Krcsmarik, 'Beitrsge zur Beleuchtung des islamischen Strafrechts, mit RÜcksicht auf Theorie und Praxis in der Türkei' (1904, but still valuable) and El-Baradie, *Gottes-Recht und Menschen-Recht; Grundlagenprobleme der islamischen Strafrechtslehre* (1983).

ولدينا أخيرًا بالإسبانية:

Arüvalo, *Derecho penal islamico* (1939).

ويتوفر لقارئي العربية العديد من الدراسات التي أوفت الأصول التي وضعتها المذاهب الفقهية حقها من الدراسة، ويأتي علىٰ رأسها: أبو زهرة: الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي؛ عودة: التشريع الجنائي الإسلامي مقارنًا بالقانون الوضعي؛ الجزيري: كتاب الفقه علىٰ المذاهب الأربعة، القسم

الخامس: العقوبات الشرعية. ولا غنىً عن دراسات بيبر جوهانسن لمن رغب التبحر في فهم فقه المذاهب وبخاصة في سياقه التاريخي:

Baber Johansen, 'Zum Prozessrecht der 'uqubat' (1977); 'Der 'isma Begriff im hanafitischen Recht' (1978); 'Eigentum, Familie und Obrigkeit im hanafitischen Strafrecht' (1979); 'Zu den Gleichheitsbegriffen im hanafitischen Strafrecht' (1980); 'Secular and religious elements in Hanafite law' (1981); 'The valorization of the human body in Muslim Sunni law' (1996); and 'Signs as evidence: the doctrine of Ibn Taymiyya (1263-1328) and Ibn Qayyim al-Jawziyya (d. 1351) on proof' (2002).

ومعظمها مجموع في:

Johansen, *Contingency in a sacred law: legal and ethical norms in the Muslim fiqh* .(1999)

تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي في فترة ما قبل الحداثة

يعتبر هذا المرجع العمل الرئيس عن الإمبراطورية العثمانية:

Heyd, *Studies in old Ottoman criminal law* (1973).

ويوجد في التشريع العثماني:

Repp, 'Qanun and shari'a in the Ottoman context' (1988).

ولدينا في عرف المحاكم وإجراءاتها:

Selle, *Prozessrecht des 16. Jahrhunderts im osmanischen Reich* (1962).

ودراسات:

Jennings, 'Kadi, court, and legal procedure in 17th c. Ottoman Kayseri' (1978) and 'Limitations of the judicial powers of the kadi in 17th c. Ottoman Kayseri' (1979), and Bayindir, *Islam muhakeme hukuku: Osmanli devri uygulamasi* (1986).

ولدينا من الدراسات التي تناولت العرف القضائي التي استندت لسجلات المحاكم والفتاوىٰ ما يلي:

Horster, *Zur Anwendung des islamischen Rechts im 16. Jahrhundert* (1935); El-Nahal, *The judicial administration of Ottoman Egypt in the seventeenth century* (1979); Gerber, *State, society and law in Islam: Ottoman law in comparative perspective* (1994); Ginio, 'The administration of criminal justice in Ottoman Selanik (Salonica, during the eighteenth century' (1998); Imber, *Studies in Ottoman history and law* (1996); Imber, *Ebu _s-Su _ud:*

the Islamic legal tradition (1997); Ergene, *Local court, provincial society and justice in the Ottoman Empire: legal practice and dispute resolution in Çankiri and Kastamonu* (1652-1744) (2003); and Peirce, *Morality tales: law and gender in the Ottoman court of Aintab* (2003).

اخترت التركيز في هذا الكتاب علىٰ نظام القانون الجنائي العثماني. وتعد الأندلس هي المنطقة الوحيدة الأخرىٰ في العالم الإسلامي التي أوفاها الباحثون حقها من البحث والدراسة في باب القضاء الجنائي. ويمكنني أن أشير علىٰ المهتمين بهذه المنطقة بقراءة هذه الأعمال:

García Gómez, 'Sobre la diferencia en el castigo de plebeyos y nobles' (1971); Lagardère, 'La haute judicature à l'üpoque almoravide en al-Andalus' (1986); Molina Lopez, 'L'attitude des jurists de al-Andalus en matière de droit pénal: à propos d'une publication rücente sur le thème' (1991); Arcas Campoy, 'La penalizacion de las injurias en el derecho maliki' (1994); Fierro, 'El proceso contra Ibn Hatim al-Tulaytuli (años 457/1064-464/1072)' (1994); Hallaq, 'Murder in Cordoba: ijtihad and ifta' and the evolution of substantive law in medieval Islam' (1994); Jallaf, 'La justicia: cadíes y otros magistrados' (1994); Rodríguez, 'Instituciones judiciales: cadíes y otras magistraturas' (1997); Chalmeta, 'Acerca de los delitos de sangre en al-Andalus durante el califato' (1999); Calero, 'La justicia. Cadíes y otros magistrados' (2000); El Hour, 'The andalusian qadi in the Almoravid period: political and judicial authority' (2000); MÜller, *Gerichtspraxis im Stadtstaat Córdoba: Zum Recht der Gesellschaft in einer malikitisch-islamischen Rechtstradition des 5./11. Jahrhunderts* (1999); MÜller, 'Judging with God's law on earth: judicial powers of the qadi aljama'a of Cordoba in the fifth/eleventh century' (2000); and Serrano's publications, 'Legal practice in an Andalusan-Maghribi source from the twelfth century CE: The *Madhahib al-Hukkam fi Nawizil al-Ahkam'* (2000); 'La violación en derecho malikí: doctrina y práctica a partir de tres fetuas de los siglos X a XII d.C.' (2003); and 'Twelve court cases on the application of penal law under the Almoravids' (2005).

كسوف التشريع الجنائي الإسلامي

تتوفر هذه الدراسات التاريخية عن الهند في مطلع الاستعمار الإنجليزي لها:

Majumdar, *Justice and police in Bengal, 1765-1793: a study of the Nizamat in decline* (1960); Fisch, *Cheap lives and dear limbs: the British transformation of the Bengal criminal law 1769-1817* (1983); and Singha, *A despotism of law: crime and justice in early colonial India* (1998).

نُشرت نصوص اللوائح التي سنها الإنجليز في:

Colebrooke, *Digest of the regulations and laws, enacted by the Governor-General in Council* (1807); Harington, *An analysis of the laws and regulations enacted by the Governor General in Council* (1821); and Skipwith, *The magistrate's guide* (1843). Decisions of the Nizamat 'Adalat can be consulted in Court of Nizamut Adawlut, *Reports of criminal cases, 1805 [11-]* (n.d.).

يتوفر عن تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي في شمال نيجيريا قبل العمل بقانون العقوبات لسنة (١٩٥٩م) ما يلي:

Anderson, *Islamic law in Africa* (1954); Tabi'u, 'Constraints in the application of Islamic law in Nigeria' (1986); Mahmud, *A brief history of Shari'ah in the defunct Northern Nigeria* (1988); Karibi-Whyte, *History and sources of Nigerian criminal law* (1993); and Keay and Richardson, *The native and customary courts of Nigeria* (1996).

يعد التاريخ القانوني للإمبراطورية العثمانية في القرن التاسع عشر من المباحث التي أهملها الباحثون وغفل عنها الدارسون. ويمكننا إيجاد بعض المعلومات في:

Cin and Akgündüz, *Türk-Islam hukuk tarihi* (1990). Still useful is Heidborn, *Droit public et administratif de l'Empire Ottoman* (1909). The texts of the subsequent penal codes are published in Akgündüz, *Mukayeseli Islam ve Osmanli Hukuku kÜlliyati* (1986). Translations of the 1858 Penal Code are found in Bucknill and Utidjian ، *The imperial Ottoman penal code* (1913) and Young, *Corps de droit ottoman* (1905-6).

لدينا الدراسات التالية عن مصر في القرن التاسع عشر:

Baer, 'Tanzimat in Egypt - the penal code' (1963) and 'The transition from traditional to Western criminal law in Turkey and Egypt' (1977); Fahmy, 'The police and the people in nineteenth century Egypt' (1999) and 'The anatomy of justice: forensic medicine and criminal law in nineteenth-century Egypt' (1999); and Peters, 'Murder on the Nile: homicide trials in 19th century Egyptian Shari 'a courts' (1990); 'The codification of criminal law in 19th century Egypt: tradition or modernization?' (1991); 'Islamic and secular criminal law in nineteenth century Egypt: the role and function of the *qadi*' (1997); 'Administrators and magistrates: the development of a secular judiciary in Egypt, 1842-1871' (1999); 'For his correction and as a deterrent example for others': Mehmed 'Ali's first criminal legislation (1829-1830)' (1999); and 'Egypt and the age of the triumphant prison: judicial punishment in nineteenth century Egypt' (2002).

نُشرت نصوص قوانين العقوبات التي صدرت في القرن التاسع عشر في:
أحمد فتحي زغلول: المحاماة (١٩٩٠)؛ وفيليب جلاد: قاموس الإدارة والقضاء (١٨٩٠-١٩٠٢).

التشريع الجنائي الإسلامي في الوقت الحاضر

لا غنىٰ عن الاطلاع علىٰ إسهامات الكتاب السنوي للقانون الإسلامي والشرق أوسطي وتحديثاته السنوية للتعرف إلىٰ التطورات الجديدة.

توجد دراسة أساسية عن المملكة العربية السعودية وهي:

Vogel, *Islamic law and legal system: studies of Saudi Arabia* (2000).

ولدينا باللغة العربية:

الشاذلي: جرائم التعزير المنظمة في المملكة العربية السعودية (١٩٨٩)؛ والتركماني: الإجراءات الجنائية الإسلامية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية (١٩٩٩)؛ والمقصودي: النظام الجنائي والإجراءات الجنائية: دراسات تطبيقية وتحليلية علىٰ الوضع في المملكة العربية السعودية (٢٠٠١).

تناول هذا العمل تحليل عملية إعادة أسلمة القانون الجنائي في ليبيا:

Mayer, 'Libyan legislation in defense of Arabo-Islamic mores' (1980); 'Le droit musulman en Libye à l'âge du Livre Vert' (1981); and 'Reinstating Islamic criminal law in Libya' (1990).

نُشرت ترجمة فرنسية للقوانين ذات الصلة في:

Atallah, 'Le droit pénal musulman ressuscitü' (1974).

توجد الكثير من الدراسات السابقة عن إعادة أسلمة القانون الجنائي في باكستان وهي:

Patel, *Islamisation of laws in Pakistan?* (1986); Zafar, *Law and practice of Islamic hudood* (2002); Collins, 'Islamization of Pakistan law: a historical perspective' (1987); Kennedy, 'Islamization in Pakistan: the implementation

of Hudud Ordinances' (1988); Kennedy, 'Islamic legal reform and the status of women in Pakistan'(1991); Amin, *Islamization of Laws in Pakistan* (1989); Bouma, 'Pakistan's Islamization 1977-1988: the Zia era in retrospect' (1989); Jahangir and Jilani, *The Hudood Ordinances, a divine sanction?* (1990); Mehdi, *The Islamization of the law in Pakistan* (1994); Zafar, *Law and practice of qisas. and diyat* (1992); and Jones-Pauly, 'Use of the Quran in key Pakistani court decisions on zina and qadhf' (2000).

تتوفر الدراسات الآتية عن إيران:

Newman, 'Khomeini and criminal justice: notes on crime and culture' (1982); Saney, 'Die Strafrechtsordnung Irans nach der islamischen Revolution' (1985); Hassan and Itscherenska، 'Zur Revitalisierung des islamischen Strafrechts in Iran' (1985); Tellenbach, 'Zur Re-Islamisierung des Strafrechts in Iran' (1989); Kusha, *The sacred law of Islam: a case study of women's treatment in the criminal courts of Iran* (2002); and Tellenbach, 'Zur Strafrechtspflege in der islamischen Republik Iran, (2004).

نُشرت ترجمة ألمانية لنص قانون العقوبات الإيراني في:

Tellenbach, *Strafgesetze der islamischen Republik Iran* (1996).

يعد العمل الأساسي عن قانون العقوبات الشرعي لسنة (١٩٨٣) فيما يتعلق بالسودان هو:

Layish and Warburg ، *The re-instatement of Islamic law in Sudan under Numayri* (2002).

تتوفر دراسات أخرىٰ وهي:

An-Na'im, 'The Islamic law of apostasy and its modern applicability: a case from the Sudan' (1986); Safwat, 'Islamic laws in the Sudan' (1988); Fluehr-Lobban, 'Islamization in Sudan: a critical assessment' (1990); Köndgen, *Das islamisierte Strafrecht des Sudan von seiner EinfÜhrung 1983 bis Juli 1992* (1992); and Tier, 'Islamization of the Sudan laws and Constitution: its allure and its impracticability'.(1992)

ولدينا عن قانون العقوبات الجديد لسنة (١٩٩١):

الحسن النور: القانون الجنائي السوداني ١٩٩٩: شرح القسم العام والحدود (١٩٩٢)؛ يس عمر يوسف: النظرية العامة للقانون الجنائي السوداني لسنة ١٩٩١ (١٩٩٣)؛

Hamo, *Lectures on the criminal law of the Sudan, 1991* (1992); and Sidahmed, 'Problems in contemporary applications of Islamic criminal sanctions: the penalty for adultery in relation to women' (2001).

يمكن الاستعانة بما يلي للتعرف إلىٰ التشريع الجنائي بشمال نيجيريا:

Peters, *Islamic criminal law in Nigeria* (2003) and 'The re-Islamization of criminal law in Northern Nigeria and the judiciary: the Safiyyatu Hussaini case' (2005).



الجريمة والعقاب في الشريعة

يتناول كتاب رودولف بيترز تاريخ التعامل الإسلامي مع الجرائم التي نصت عليها الشريعة وعقوباتها. فقد قامت بعض الأنظمة الإسلامية في السنوات الأخيرة - كإيران وباكستان والسودان وولايات شمال نيجيريا - بنبذ القوانين الجنائية الغربية واستبدالها بالشريعة الإسلامية. وحدث ذلك عقب إلغاء التشريع الجنائي الإسلامي في القرنين التاسع عشر والعشرين الميلاديين. وكان التشريع الجنائي الإسلامي يطبق في فترة ما قبل الحداثة في شتى ربوع العالم الإسلامي، وتتوفر العديد من الأمثلة على ذلك في فيض الأرشيفات والمصادر الأخرى التي وصلتنا عن تلك الفترة.

ويوفي بيترز فقه المذاهب حقه من الدراسة، ويتعقب تطبيق التشريع الجنائي من لدن الحقبة العثمانية حتى يومنا هذا. وتلقي القضايا الحقيقية التي يوردها - والتي تتراوح من السرقة إلى الحرابة والقتل والزنا والردة - الضوء على تعقيدات الشريعة وتفقه القضاة الشرعيين الذين قاموا على تطبيقها وفطنتهم.

ويعد هذا الكتاب الوحيد الذي قام على تأليفه رجل واحد للحديث عن التشريع الجنائي الإسلامي من حيث النظرية والتطبيق. وسيكون ذا قيمة لطلاب العلم والعلماء المعنيين بهذا الباب من الشريعة، وكذلك للمتخصصين الذي يتطلعون لدراسة وافية لهذا الموضوع.

رودولف بيترز هو أستاذ الشريعة بجامعة أمستردام. وله الكثير من الدراسات المنشورة في الشريعة، ومن كتبه: «الجهاد والإسلام في العصور المتقدمة والمتأخرة» (١٩٩٦)، و«التشريع الجنائي الإسلامي بشمال نيجيريا» (٢٠٠٣)، ومن جملة أبحاثه: «شرع الله أم قانون العباد؟ مصر وتطبيق الشريعة»؛ «مصر وعصر انتصار السجون: الأحكام القضائية بمصر في القرن التاسع عشر»؛ «لتأديبه وعبرة للسائرين: أولى التشريعات التي استنها محمد علي (١٨٢٩-١٨٣٠)»؛ «قتل على ضفاف النيل: محاكمات القتل بالمحاكم الشرعية المصرية في القرن التاسع عشر».



الثمن: 12 $


ISBN 978-977-6539-64-8

